Begriff und Schutz des Kredits
nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch.

Inaugural-Dissertation

der

Juristenfakultät der Landesuniversität zu Rostock

zur

Erlangung der Doktorwürde

vorgelegt von

Leopold Braunschweig
Referendar in Düsseldorf.

ACAD
LAND.RAT.
BIBL.

Rostock
Carl Hinstorffs Buchdruckerei.
1903.

Meinen lieben Eltern

in steter Dankbarkeit.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41549207_0041

Litteratur.

Bendix, Der Kreditauftrag nach dem BGB., in Kohlers Archiv Bd. XX S. 155 ff.

Bieberfeld, Zur Auslegung des § 824, in Gruchots Beiträgen 1898 S. 367 ff.

A. Cohn, Der privatrechtliche Anspruch wegen Verletzung der Ehre nach gemeinem Recht und BGB. Diss. Rostock 1901.

Georg Cohn, in Endemanns Handbuch des deutschen Handels-, See- und Wechselrechts, Leipzig 1882; 1885; Bd. II S. 354 ff. Der Kredit. Bd. III S. 830 ff. Die Kreditgeschäfte.

Gustav Cohn, Über Wesen und Wirkungen der Kreditgeschäfte; Zeitschr. f. d. ges. Staatswissensch. Bd. XXIV, S. 572 ff.

Cosack, Lehrbuch des Handelsrechts, 5. Aufl.

Cosack, Lehrbuch des deutschen bürgerlichen Rechts; 2. Aufl.

Crome, System des deutschen bürgerlichen Rechts; Tübingen und Leipzig 1900/1902.

Dernburg, Pandekten 5. Aufl.

Dernburg, Das bürgerliche Recht Deutschlands und Preußens. Halle 1901.

Wilhelm Endemann, Der Kredit als Gegenstand der Rechtsgeschäfte, in Goldschmidts Zeitschr. für d. ges. Handelsr. Bd. IV S. 30 ff.

Wilhelm Endemann, Deutsches Handelsrecht.

F. Endemann, Einführung in das Studium des BGB. 3. Aufl.

Enneccerus-Lehmann, Das bürgerliche Recht 2. Aufl.

Gierke, Deutsches Privatrecht. Leipzig 1895.

Goldschmidt, Handbuch des Handelsrechts.

Grünhut, Der offene Kredit; der Kontokorrentvertrag; in Endemanns Handbuch des deutschen Handels- See- und Wechselrechts. Leipzig 1885, Bd. III S. 930 ff.

Jacoby, Die Krediterkundigung 1891.

Ihering, Der Zweck im Recht. Leipzig 1893 S. 156 ff.: Der Kredit.

Knies, Der Kredit. Berlin 1876—1879.

Laband, über W. Endemanns: Das deutsche Handelsrecht, in Goldschmidts Zeitschr. f. d. ges. Handelsr. Bd. VIII S. 643 ff.

J. A. Levy, Der Kontokorrentvertrag. Freiburg und Tübingen 1884, übersetzt und erläutert von Rießer.

Lexis, Der Kredit, im Handwörterbuch der Staatswissenschaften 2. Aufl. Bd. V S. 380 ff.

Linckelmann, Die Schadensersatzpflicht aus unerlaubten Handlungen. 1898.

Liszt, Die Deliktsobligationen im System des BGB. 1898.

Liszt, Lehrbuch des deutschen Strafrechts 10. Aufl. Berlin 1900.

Luthardt, Die Grundlagen der Haftpflicht aus § 823 BGB. Diss. Jena 1900.

Matthiaß, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts 3. Aufl. Berlin 1900.

Dertmann, Kommentar zum Recht der Schuldverhältnisse des BGB.

Dertmann, Kreditgeschäfte, im Handwörterburch der Staatswissenschaften 2. Aufl. Bd. V S. 394 ff.

Oppenhof, Das Strafgesetzbuch für das deutsche Reich 13. Aufl.

Olshausen, Kommentar zum Strafgesetzbuch für das deutsche Reich I. 6. Aufl.

Planck, Das BGB. Allgemeiner Teil; Recht der Schuldverhältnisse.

Regelsberger, Pandekten.

Rießer, J. A. Levy, Der Kontokorrentvertrag. Freiburg und Tübingen 1884, übersetzt und erläutert von Rießer.

Roesler, Wesen des Kredits und Kreditnatur des Darlehns, in Goldschmidts Zeitschr. f. d. ges. Handelsr. Bd. XII S. 337 ff.

Schaufuß, Die Verletzung des Eigentums oder eines sonstigen Privatrechts eines Andern in § 823 BGB. Diss. Bonn 1899.

Schönfeld, Zum § 823 BGB. Diss. München 1899.

Schollmeyer, Kommentar zum BGB. München 1900; Recht der Schuldverhältnisse.

Thöl, Das Handelsrecht; 6. Aufl. 1879.

Wagner, Der Kredit, in Schönbergs Handbuch der pol. Ök. 2. Aufl. Bd. I S. 397 ff.

Windscheid, Lehrbuch des Pandektenrechts 8. Aufl.

Zitelmann, Das Recht des BGB. I. Leipzig 1900.

Zitelmann, Internationales Privatrecht. 1897, 1898.

Inhaltsübersicht.

A. Der Kreditbegriff in der bisherigen Literatur. — § 1.

B. Bedeutung des Kredits für Volkswirtschaftslehre und Rechtswissenschaft. — § 2.

C. Begriff des Kredits.

I. Kredit im Sinne des § 778.

1. Anhaltspunkte des § 778.

2. Die Kreditgeschäfte.

a) Leistung gegen Verpflichtung zur Rückleistung. — § 3.

b) Leistung gegen Verpflichtung zur Gegenleistung. — § 4.

c) Einseitige Verpflichtung zur Leistung gegen die mit der Leistung eintretende oder wirksam werdende Verpflichtung zur Gegenleistung. — § 5.

d) Begriff des Kreditgeschäftes. — § 6.

3. Begriff des Kredits.

a) Die Merkmale
b) Abgrenzung gegen Definitionen ähnlichen Inhalts.
c) Endemanns Begriffsbestimmung.
d) Kredit als Vertrauen, als Wille.
} § 7

II. Kredit im Sinne des § 824 und § 1823 Nr. 8.
1. Die Merkmale.
2. Unvereinbarkeit mit dem erstgefundenen Begriff des Kredits. } § 8.
3. Kredit und Ehre
4. Kredit ein Recht?

D. Schutz des Kredits.
I. Im erstgefundenen Sinn.
II. Im zweitgefundenen Sinn.
1. Die gesetzlichen Grundlagen. — § 9.
2. Die Tatbestände.
a) Die Handlungen.
α. Wahrheitswidrige Mitteilungen.
β. Wahrheitsgemäße Mitteilungen.
γ. Bloße Urteile.
b) Die Verursachung. } § 10
c) Der Erfolg.
d) Die subjektive Verknüpfung.
e) Ausschluß der Rechtswidrigkeit.
f) Beweislast.
3. Die Rechtsfolgen. — § 11.

E. Schluß. Einheit des dargestellten Stoffes. — § 12.

§ 1.

Über den Begriff des Kredits hat sich eine umfangreiche nationalökonomische und juristische Literatur gebildet. Eine Reihe von Schriftstellern nimmt dieses Thema zum besonderen Gegenstand ihrer Untersuchungen, und fast keine systematische Darstellung der Volkswirtschaftslehre versäumt es, zur Frage nach dem Begriffe des Kredits Stellung zu nehmen. Aus der volkswirtschaftlichen und rechtlichen Natur der in Betracht kommenden Erscheinungen, mit Anlehnung an den Sprachgebrauch des Wortes, wird in diesen Werken der Begriff zu ermitteln gesucht. Eine übereinstimmende Feststellung ist jedoch durch diese Litteratur nicht erzielt worden, sondern die Schriftsteller, die sich mit der Frage befaßt haben, haben eine bedeutende Zahl wesentlich verschiedener Begriffsbestimmungen aufgestellt.

Ein anderer Erfolg konnte auch auf diesem Wege nicht erreicht werden. Der Begriff, den man im gewöhnlichen Leben mit dem Worte verbindet, ist verschwommen, vieldeutig und schwankend, und im wissenschaftlichen Gebrauch hat sich keine größere Schärfe herausgebildet. Georg Cohn, der von dem Sprachgebrauch des Wortes

ausgeht, stellt dreizehn verschiedene Definitionen nebeneinander auf, ohne damit erschöpfend zu sein.[1] Knies will allerdings vom Wortbegriff ausgehend zum Ziele kommen.[2] Er führt aus, der Gegenstand, den man mit Kredit bezeichne, stehe fest, es fehle nur noch die genaue Umgrenzung und schärfere Absonderung des Wesentlichen von dem Nebensächlichen. Eine richtige nationalökonomische Würdigung müsse zur Feststellung des Begriffs führen. Wie wenig begründet diese Meinung ist, hat der geringe Anklang bewiesen, den die eigene Begriffsbestimmung von Knies in der Literatur gefunden hat.

Wenn aber der Wortbegriff so unbestimmt ist, so kann aus der Natur der etwa mit dem Ausdruck umschlossenen wirtschaftlichen Erscheinungen niemals der Begriff abgeleitet werden. Das Herausgreifen eines im wirtschaftlichen Leben wirksamen Gedankens beweist zwar den guten Nationalökonomen, aber auf unserem Gebiet haben mehrere Schriftsteller auf Grund trefflicher Beobachtungen ganz verschiedenartige Vorgänge und Tatsachen zusammengefaßt und mit Kredit bezeichnet. Da kann man gar nicht darüber streiten, ob dieser oder jener Begriff des Kredits „richtig" oder „falsch" ist; da ist nur eine gütliche Einigung innerhalb der betreffenden Wissenschaft möglich. Wo dennoch in dieser Weise gestritten wird, sind die Erörterungen unerquicklich und unfruchtbar. Wenn Rießer[3] dagegen erklärt: „Wir haben nicht zu fragen, was das Wort Kredit im Verkehr bezeichnet, wir haben zu fragen, was „Kredit" ist", so kann weder

1) Georg Cohn, Kredit S. 360—366.
2) Knies, Kredit S. 3 und 4.
3) Levy-Rießer, Der Kontokorrentvertrag S. 83.

Nationalökonomie noch Jurisprudenz darauf eine Antwort geben. Ein kurzer Überblick über die in der Literatur aufgestellten Begriffsbestimmungen des Kredits wird dies bestätigen und veranschaulichen.

Knies findet den Kreditbegriff in dem Gegensatz zum Baar- und Lieferungsgeschäft. Während bei dem einen zwei Leistungen gleichzeitig in der Gegenwart ausgetauscht werden, bei dem andern gleichzeitig in der Zukunft, ist nach ihm Kredit „diejenige entgeltliche Güterübertragung, wobei die Leistung des einen in die Gegenwart, die Gegenleistung des anderen in die Zukunft fällt.“[1] Es sind also zwei zeitlich auseinanderfallende Leistungen, in denen Knies den Kredit erblickt. Zweck und Wesen des Geschäfts ist aber das Überlassen des Gebrauchs an einer Sache. Dieses Moment wird von anderen Schriftstellern mehr in den Vordergrund gerückt und auch in der Definition zum Ausdruck gebracht. Sie sehen daher den Kredit nicht mehr in den beiden Leistungen, sondern nur in der ersten, welche die Gebrauchsüberlassung begründet. Auch die Gefahr, welche für den Kreditgeber mit dieser Leistung, der ein gegenwärtiger Gegenwert nicht gegenübersteht, verbunden ist, wird von ihnen schärfer hervorgehoben, und das freiwillige Auffichnehmen dieses Risikos wird zum Begriffsbestandteil erhoben. So definiert Rießer[2] den Kredit als „die freiwillige Gewährung oder Empfangnahme einer Leistung gegen das bloße Versprechen der Gegenleistung.“ Nach Wagner[3] muß dieses freiwillige Hingeben noch von einem besonderen

1) Knies S. 7.
2) Rießer S. 82.
3) S. 397 ff.

Vertrauen des Kreditgebers getragen sein, während nach Knies auch eine zwangsweise Güterverschiebung und nachträgliches Zurückgewähren einen Kreditvorgang darstellt, und Rießer es genügen läßt, wenn das Versprechen der Gegenleistung Voraussetzung für die Leistung des Kreditgebers ist. In ähnlicher Weise wie von den letztgenannten Autoren wird das Kreditgeschäft von den meisten Autoren umschrieben, nur daß sie von diesem Vorgang, dem Kreditgeschäft, den Kredit unterscheiden. Andere Autoren rücken die erwähnten subjektiven Momente, die Rießer und Wagner von Knies trennen, noch mehr in den Vordergrund und sehen nur da ein Kreditgeschäft, wo ein Anvertrauen zu Eigentum stattfindet, weil nur hier das Vertrauen des Kreditgebers in die Zahlungsfähigkeit des andern die Voraussetzung des Geschäfts bilde; so Gustav Cohn,[1] Lexis[2] und Jhering,[3] während nach Knies, Roscher u. A. auch Miete, Pacht und Leihe Kreditgeschäfte verkörpern. Wie sehr durch diesen Gedanken des Anvertrauens der Begriff des Kreditgeschäfts von dem von Knies aufgestellten abrückt, zeigt sich am deutlichsten darin, daß nach Gustav Cohn, Thöl u. A. auch das Lieferungsgeschäft zu den Kreditgeschäften gehört, während nach Knies grade zu ihm das Kreditgeschäft im Gegensatz steht.

Wenn es aber zum Wesen des Kreditgeschäfts gehört, daß Sachen zu Eigentum übertragen werden, so kann die Gegenleistung des Empfängers nur in der Erstattung anderer Sachen bestehen, deren Wert den hin-

1) S. 576.
2) S. 380 ff.
3) S. 161.

gegebenen Sachen gleichgeachtet wird. Allen Ansprüchen an eine feine Abmessung des Wertes genügt aber nur das Geld. Aus diesem Gedanken heraus kommen Jhering und Lexis zu dem Satz: „Gegenstand des Kredits in unserem heutigen Sinne ist ausschließlich das Geld." Die Idee des Kredits scheint Jhering allein im Darlehn zu liegen. Als Kreditgeschäft faßt er weiter den Kreditkauf auf, der ein bei Gelegenheit des Kaufes abgeschlossenes Darlehn enthalte. Seinen eigentlichen Platz hat nach ihm der Kredit im Handelsverkehr, während für einen Privatmann die Barzahlung das Normale sei. Auf den Handelsverkehr beschränkt wird der Kredit von Levy, der in dem Darlehn überhaupt kein Kreditgeschäft im modernen Sinne mehr sieht. Er faßt den Kredit als das Recht und die Möglichkeit auf, über fremdes Kapital wie über eigenes zu schalten, ohne daß dieses Kapital dem Kreditempfänger ausgeantwortet wird. Kredit ist ihm die Zurverfügungstellung fremden Vermögens,[1] der Typus des Kreditgeschäfts der Krediteröffnungsvertrag.

Wesentlich anders stellt sich der Kreditbegriff bei Roesler dar. Ihm ist der Kredit ein neuer selbständiger Vermögenswert, der nur da vorhanden ist wo durch die Strenge der Verpflichtung oder durch die allgemeine Anerkennung im Verkehr dem Gelde ähnliche Forderungen oder sonstige Rechte geschaffen werden; Staatsobligationen, Rentenpapiere, Kassenscheine und Wechsel, die wie bares Geld von Hand zu Hand gehen, sind solche Formen des Kredits.

1) S. 65.

Wenn der Kreis von Erscheinungen, die man mit dem Kredit in Verbindung bringt, schon so wechselnd umgrenzt wird, so ist noch mehr die Frage bestritten, was bei diesen Erscheinungen als Kredit bezeichnet werden soll. Nach Knies, Wagner, Rießer, vielleicht auch Jhering u. A. ist es der Vorgang selbst; das Kreditgeschäft ist mit dem Kredit identisch. Endemann Roscher und Grünhut sehen als den Kredit die Folgen des Geschäfts für den Kreditnehmer an, nämlich die Befugnis über fremde Güter gegen das bloße Versprechen des Gegenwerts zu verfügen oder sie zu gebrauchen. Viele andere Schriftsteller, sehen den Kredit in dem Motiv, das den Gläubiger zum Abschluß eines Kreditgeschäfts bewegt, in dem „Vertrauen, daß der Schuldner sein Versprechen erfüllt,“[1] in dem „Vertrauen in die Zahlungsfähigkeit oder in die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit eines andern.“[2] In enger Verwandschaft mit diesen steht die Definition von Rau: „Der Kredit ist das Vertrauen, in welchem jemand in Hinsicht auf die Erfüllung von Zahlungsverbindlichkeiten bei andern steht.“[3] Hier erscheint aber das Vertrauen nicht mehr als eine Stimmung des Kreditgebers, sondern als eine auf der öffentlichen Meinung beruhende Eigenschaft des Kreditempfängers. In ganz ähnlicher Weise fassen die Kommentatoren zu § 187 des Strafgesetzbuchs und § 824 des BGB. den Kreditbegriff, so Olshausen und Oertmann. Andere Schriftsteller sprechen in diesem Sinn von einer Fähigkeit des

1) Thöl § 295.
2) Gustav Cohn S. 573.
3) Rau § 278.

Kreditempfängers oder von der Summe von Eigenschaften, welche das Vertrauen des Kreditgebers begründen. In ganz anderer Gestalt erscheint der Kredit bei Macleod[1] und bei Rösler. Ihnen ist er das Recht, das der Kreditgeber, der bei diesen Autoren als Kreditnehmer auftritt, aus dem Kreditgeschäft erlangt.

Überblickt man diese auseinandergehenden Ansichten, so ist es klar, daß auf Grund einer wissenschaftlichen Betrachtung und im Anschluß an den Sprachgebrauch eine Feststellung des Begriffes des Kredits nicht erfolgen kann. Eine sichere Grundlage jedoch bietet der feste Sprachgebrauch unserer Gesetze; von hier aus allein kann der Jurist der Frage näher treten.

§ 2.

Die angeführten Begriffsbestimmungen der volkswirtschaftlichen Schriftsteller sind so verschieden, daß nur ungefähr der Kreis der betrachteten Vorgänge bei ihnen derselbe bleibt. Einig sind sie sich aber darüber, daß die Kreditverhältnisse zu den bedeutsamsten Erscheinungen des wirtschaftlichen Lebens gehören. Wenn auch die von Hildebrand[2] vorgeschlagene Dreiteilung der Wirtschaftsgeschichte in Natural-, Geld- und Kreditwirtschaft von der Wissenschaft mit Recht zurückgewiesen ist,[3] so bleibt

1) Knies S. 66 ff.
2) Jahrbüch. für Nat. und Statistik Bd. II S. 19.
3) Vgl. Gustav Cohn S. 597 ff.

doch bestehen, daß die Kreditverhältnisse ein hervorstehendes Merkmal unserer Zeit sind. Die Kräfte, die im wirtschaftlichen Leben wirksam sind, pflegen wir im Privatrecht wieder zu erkennen, sodaß dieses ein Spiegelbild der menschlichen Beziehungen eines bestimmten Zeitabschnitts abgiebt. Demnach könnte man erwarten, daß der Kredit zu einem grundlegenden Begriff unseres Privatrechtssystems ausgestaltet wäre. Dieses um so mehr, als der Güteraustausch, der Handel, bei dem sich die Kreditverhältnisse entwickeln, mannigfaltige Beziehungen unter den Individuen schafft und daher das Privatrecht fast ausschließlich beherrscht, während die Produktion und andere wirtschaftliche Erscheinungen hier mehr zurücktreten. Doch das positive Recht zeigt uns ein wesentlich anderes Bild. Im ganzen dreimal und dazu in ganz singulären Vorschriften wird der Ausdruck Kredit im BGB. angewandt.[1] (§ 778, § 824 und § 1822 Nr. 8), und wir werden außerdem noch sehen, daß die Bedeutung des Wortes in den verschiedenen Wendungen keine gleiche ist. Auch die Motive lassen nicht erkennen, das die Verfasser des Entwurfs den Begriff in Erwägung gezogen hätten. Unsere Betrachtung wird auch zeigen, daß der Kreditbegriff nicht etwa unter einem anderen Namen seinen Einzug in das Rechtssystem genommen hat.

Fragen wir nach dem Grund dieser auffälligen Erscheinung, so ist derselbe nicht etwa darin zu suchen, daß unser Privatrecht hinter der wirtschaftlichen Entwicklung

1) Der verschiedentlich vorkommende Ausdruck „Kreditanstalt“ ist zu unbestimmt, um zur Erklärung des Begriffes des Kredits verwendet zu werden.

zurückgeblieben wäre. Die Kreditverhältnisse haben, soweit erforderlich, eine gesetzliche Regelung gefunden. Nur fällt im Gesetz alles das, was wir mit dem gemeinschaftlichen Namen Kredit umfassen, in verschiedene Rechtsverhältnisse auseinander. Es ist auch in der Jurisprudenz der Versuch gemacht worden, entsprechend der nationalökonomischen Betrachtungsweise, das System des Privatrechts aufzubauen und damit dem Kredit eine beherrschende Stellung im System anzuweisen. Wilhelm Endemann hat sowohl in seinem Lehrbuch als auch in dem unter seiner Leitung hergestellten großen Handbuch des Handelsrechts diesen Weg beschritten. Man muß aber sagen, daß der Versuch gescheitert ist, weshalb auch das BGB. der alten Systematik folgt. Endemann definiert den Kredit als „den leihweisen Gebrauch fremder Werte, welche in irchendwelcher Gestalt demjenigen überlassen werden, welcher darauf ohne die Gewährung des Gläubigers kein Recht haben würde.“ [1] Gehen wir auf diese Definition näher ein, so finden wir, daß sie juristisch gänzlich haltlos ist. Für den Juristen bedeutet „Wert“ lediglich das Verhältnis einer Sache zu einer anderen; wie dieses Verhältnis anzusetzen ist, bestimmt sich nach menschlicher Schätzung. Die Werte sind ferner bei einer großen Anzahl von Geschäften, bei denen Kredit gewährt wird, dem, der sie braucht, keine „fremden;“ dessen ist sich, wie der weiter hinzugefügte Relativsatz andeutet, Endemann auch bewußt. Er will nur sagen: wem auch das Eigentum zustehen mag, wirtschaftlich bekommt der Kreditnehmer fremde Werte. Es ließe sich in dieser Richtung noch

1) DHR. S. 413.

vieles gegen Endemann hinzufügen; aber worauf es ankommt, wird schon aus dem gesagten klar: Endemann überträgt die in der Nationalökonomie übliche Anschauungs- und Ausdrucksweise in die Jurisprudenz und stellt sich somit mit dem herkömmlichen begrifflichen Aufbau des ganzen Privatrechts in Widerspruch. Die Verwertung des Kreditbegriffes, ebenso wie anderer nationalökonomischer Begriffe, ist also nur möglich durch Preisgabe des ganzen üblichen juristischen Systems. Die Rechtswissenschaft ist Endemann nicht gefolgt,[1] und mit gutem Grunde. Die Betrachtung in Jurisprudenz und Nationalökonomie ist notwendigerweise eine verschiedene. Der Nationalökonom betrachtet die Vorgänge nach den Zwecken, die sie im wirtschaftlichen Leben erfüllen, er wertet diese Erscheinungen nach ihrer Bedeutung für die gesamte Volkswirtschaft. Selten auftretende Prozesse werden von ihm garnicht berücksichtigt. Der Jurist faßt die Formen ins Auge, in denen sich die Beziehungen der Menschen untereinander bewegen, und es ist für das Rechtsleben notwendig, daß sinnfällige Erscheinungen die Unterscheidungsmerkmale abgeben. Selbst so allgemeine Begriffe, wie der der Rechtsgeschäfte, sind an einfache äußerliche Merkmale geknüpft. Die Nationalökonomie arbeitet mit verwickelteren Abstraktionen, die dazu noch meist ein Werturteil enthalten Die Fassung der Begriffe ist dafür aber auch weniger genau und läßt die äußere Gestaltung der Erscheinungen fast ganz außer Betracht. Nach alledem kann es nicht wunder nehmen,

1) Vgl. Laband in Goldschmidts Zeitschr. Bd. VIII, S. 648, und Levy-Rießer S. 46 ff.

wenn die Ausdrucksweise beider Wissenschaften auseinandergeht, und auch der Begriff des Kredits, mit dem die Nationalökonomie leicht und sicher arbeitet, in der korrekten Sprache der Jurisprudenz zu kompliziert ist, um daran die Einteilung eines Teils des Privatrechts zu knüpfen.

Der erwähnten Betrachtungsweise entspricht es auch, wenn in der nationalökonomischen Literatur meistens ein Unterschied zwischen Kredit und Kreditgeschäft nicht gemacht wird. Im Anschluß an Knies hat sich diese Gleichsetzung beider Begriffe trotz mannigfachen Widerspruchs in der volkswirtschaftlichen Literatur eingebürgert. Knies führt aus, Kredit bedeute immer einen Vorgang und unterscheide sich von Kreditgeschäft nicht mehr wie Tausch von Tauschgeschäft. In dem BGB. hat aber Kredit niemals diese die Bedeutung. Wenn in § 778 von Kreditgewähren die Rede ist, so ist zwar die Kreditgewährung ein Vorgang, ein Rechtsgeschäft und gleich Kreditgeschäft, der Kredit aber, dasjenige, was gewährt wird, kann nicht als Handlung aufgefaßt werden. Noch viel weniger kann Kredit in § 824 und 1822 Nr. 8 diesen Sinn haben. Der Kredit einer bestimmten Person, von dessen Gefährdung in dem einen und von dessen Belastung in dem anderen Paragraphen die Rede ist, ist sicher keine Tätigkeit dieser Person.

§ 3.

Nach dieser Feststellung können wir aber noch nicht an den Kreditgeschäften vorübergehen, da der Weg zur

Ermittlung des Kreditbegriffs über sie führt. Auf diesen Weg weist uns § 778 BGB., in welchem der Kreditauftrag behandelt wird. Den hier gebrauchten Redewendungen „Kredit geben" „Kreditgewährung" steht eine Reihe ähnlicher im Leben üblicher zur Seite, und auch in unsren Gesetzen ist diese Verwendung des Wortes nicht vereinzelt. So wird in HGB. § 393 von dem Kreditgewähren des Kommissionärs gesprochen. In beiden Stellen ist offenbar derselbe Kreis von Vorgängen ins Auge gefaßt. Welche Handlungen sind es, die wir mit Kreditgeben bezeichnen, und was ist da Kredit? Es kommt nur der Abschluß von Rechtsgeschäften in Frage; das rein tatsächliche Kreditgewähren z. B. das Nichteinfordern einer fälligen Schuld gehört nicht hierher; denn aus einer solchen Nachsicht des Gläubigers kann niemals eine Verbindlichkeit des andern Teils entstehen, was in unserer Bestimmung vorausgesetzt ist. Wir werden somit auf eine Klasse von Rechtsgeschäften, auf die Kreditgeschäfte verwiesen. Für die in Betracht kommenden Geschäfte giebt § 778 einige Merkmale. Es muß sich um Geschäfte handeln, aus denen für den Beauftragten ein Forderungsrecht entsteht, und mit welchem eine Gefahr für ihn verknüpft ist; deshalb haftet der Auftraggeber bei dem Kreditauftrag als Bürge, deshalb hat der Kommissionär den etwaigen Ausfall zu tragen. Dieses Risiko wird in der Ungewißheit der Erfüllung dieser Verbindlichkeit bestehen. Die Nichterfüllung einer Verbindlichkeit bringt nur dann eine Vermögensverschiebung für den Gläubiger mit sich, wenn er selbst eine Leistung gemacht hat, um das Forderungsrecht zu erwerben. Es sind also Geschäfte,

bei denen die gegenwärtigen Leistungen ungleich sind, während die Zukunft den Ausgleich herbeiführt. Unsere Aufgabe ist es im folgenden im einzelnen zuzusehen, bei welchen Geschäften im Sinne des § 778 Kredit gegeben wird, und die gemeinsamen Merkmale und damit den Begriff des Kredits zu ermitteln.

Die Kreditgeschäfte lassen sich in drei Gruppen einordnen, von denen die erste an den Begriff des römischen creditum anknüpft. Die Römer verstanden unter credere, abgesehen von der weiteren Bedeutung: „Gläubiger werden", die Hingabe einer Sache an einen andern mit der Verpflichtung, zur demnächstigen Zurückgabe.[1] Die Geschäfte, die darunter begriffen werden, sind Darlehn, Leihe, Verwahrung, Pfandvertrag und Mitgiftbestellungsvertrag. Ein creditum jedoch, oder wenigstens ein creditum in einem engeren Sinn, entstand nur, wenn vertretbare Sachen zu Eigentum gegeben wurden gegen die Verpflichtung zur Rückgabe, oder wenn durch Stipulation oder Literalkontrakt diese Verpflichtung geschaffen wurde. Nur der engere Begriff stellt ein Kreditgeschäft im Sinne des § 778 BGB. dar.

Typus dieser Gruppe von Geschäften ist das Darlehn. In dem normalen Fall des Darlehns wird von dem Darleiher dem Darlehnsempfänger eine Quantität vertretbarer Sachen übereignet. Doch ist das Darlehn nicht auf diese Grundform beschränkt. Nach überwiegender Meinung liegt auch in folgenden Fällen ein Darlehn

1) l. 1 D. 12,1.

vor: Es werden andere als vertretbare Sachen zum Verkaufe gegeben mit der Bestimmung, daß der Erlös Darlehn sein soll (sog. contractus mohatrae); es werden Sachen gegen die Verpflichtung übergeben, daß der Schätzungspreis als Darlehn geschuldet werden soll, und endlich es wird die körperliche Übergabe dadurch ersetzt, daß ein Bankier einen Posten von dem Guthaben eines Kunden auf das eines anderen überschreibt. Es kann hier dahingestellt bleiben, ob sich der Begriff des Darlehns soweit ausdehnen läßt, jedenfalls sind alle diese Geschäfte Kreditgeschäfte, auch wenn sie die Form des Darlehns verlassen, da sie jedenfalls denselben wirtschaftlichen Gedanken verkörpern. Durch die Vermittlung von Anweisung, Check und Wechsel kommen auch solche Kreditierungen vor, die bei der größten Verschiedenheit in der Form doch wirtschaftlich dasselbe erreichen, wie das Darlehn.[1] So kann die Leistung des Angewiesenen an den Anweisungsempfänger eine Kreditgewährung seitens des Angewiesenen an den Anweisenden und eine solche seitens des letzten an den Anweisungsempfänger enthalten. Ähnliche Beziehungen wiederholen sich beim Wechsel. Unwesentlich für den Begriff des Kreditgeschäftes ist es mithin, daß vertretbare Sachen übergeben werden, daß Eigentum von dem Kreditgeber an den Kreditempfänger übertragen wird, daß überhaupt Sachen gegeben werden; als Kennzeichen dieser Gruppe von Kreditgeschäften bleibt nur bestehen: eine Vermögensverschiebung

1) Crome II S. 594 ff: Die Anweisung ist überhaupt nicht notwendig, ein Kreditgeschäft (Dernburg); sie ist ein Mechanismus, der allen möglichen Zwecken dienen kann. Ebenso Örtmann, Kreditgeschäfte S. 399 und 401.

gegen die Verpflichtung zur Rückleistung in vertretbaren Sachen. Vertretbare Sachen bilden deshalb den Gegenstand der Rückleistung, weil durch sie der Verkehrsauffassung nach dasselbe zurückgegeben wird, das empfangen wurde. Das Rückgeben von Gleichgeachteten kann aber auch durch individuell bestimmte Sachen geschehen. Es wird dann sowohl das Hingegebene wie das Zurückgeleistete in Geld geschätzt. Ist der Geldwert beider Leistungen nicht gleich, so muß eine Geldzahlung den Ausgleich herbeiführen. Ein solches Kreditgeschäft ist der og. Eisenviehvertrag (§ 587 ff. BGB.)

Doch die Merkmale des Kreditgeschäfts beschränken sich nicht auf den äußeren Vorgang. Es gibt Geschäfte, bei denen der äußere Vorgang der gleiche ist, wie bei dem Darlehn, ohne daß sie Kreditgeschäfte sind. Wir nennen den dem Darlehn sehr nahestehenden uneigentlichen Verwahrungsvertrag des § 700 BGB., der im Handelsrecht als Bankdepositengeschäft besonders betrachtet zu werden pflegt. Die Rechtslage beider Kontrahenten unterscheidet sich nur dadurch von der beim Darlehn, daß im Zweifel der Hinterleger jederzeit zur Rückforderung berechtigt ist, und daß die Rückgabe am Hinterlegungsort erfolgen muß. Ein Darlehn kann aber auch in derselben Weise gegeben werden, und beim Depositengeschäft können andere Abmachungen getroffen werden, ohne daß die Geschäfte ihren Charakter ändern. Im einzelnen Falle können also beide Geschäfte mit ganz denselben Bedingungen geschlossen werden. Trotzdem wird der Darlehnsvertrag von dem unregelmäßigen Verwahrungsvertrag unterschieden, und dieser Unterschied schließt das

letztere Geschäft aus der Reihe der Kreditgeschäfte aus.[1] Wer zu seiner eigenen Bequemlichkeit und Sicherheit verfügbares Geld der Bank übergibt, schließt kein gefährliches Geschäft im Sinne von § 778, kein Geschäft, zu dem beauftragen eine Bürgschaftserklärung abgeben heißt, wenn er auch weiß, daß der Bankier das Geld in seinem Geschäftsbetrieb verwendet. Das Unterscheidungsmerkmal ist in subjektiver Beziehung zu suchen. Mit der Eigentumsübertragung verbindet sich bei beiden Geschäften naturgemäß auch ein Gefahrübergang. Das Geld geht dem Geber nur verloren, wenn der Empfänger die Summe zur Zeit der Fälligkeit nicht zurückgeben kann; behält er das Geld, so trägt er die Gefahr, daß es in Spezie untergeht. Je nachdem die eine oder die andere Gefahr bei dem Geschäft in Anschlag gebracht wird, liegt ein Kreditgeschäft vor oder nicht. Bei dem unregelmäßigen Verwahrungsvertrag ist der Übergang der Gefahr des Untergangs oder der Wertminderung der Sachen Hauptgegenstand des Geschäfts. Bei dem Darlehn ist die erfolgte Vermögensverschiebung Zweck des Geschäfts, dort nur Begleiterscheinung. Daß dieser Zweck fehlt, äußert sich bei dem Depositengeschäft gewöhnlich in Zinslosigkeit, jederzeitiger Rückforderbarkeit u. s. w. Nicht die Person des Empfängers ist entscheidend. Auch ein Bankier kann Kredit empfangen. Tatsächlich liegt in einem sehr großen Teil der Fälle, in denen die Banken von Depositen reden, ein Darlehn vor. Jhering faßt den Unterschied dahin zusammen, daß das Motiv der Hingabe entscheide. Der Hinterleger gebe das Geld seinet-

1) Abweichend Örtmann, Kreditgeschäfte S. 395, Crome II S. 594 ff.

wegen, der Darleiher des anderen wegen. Windscheid, Georg Cohn und die Mehrzahl der Schriftsteller präzisieren den Unterschied dahin, daß es darauf ankomme, in wessen Interesse die Hingabe der vertretbaren Sache erfolge. Damit soll entweder ein objektiver Maßstab aufgestellt werden, das ist aber, wie gezeigt, unrichtig, oder es soll damit das Motiv der Hingabe angegeben werden. Das Motiv, aus dem heraus das Geschäft abgeschlossen wird, begründet aber kein Merkmal des Geschäftes selbst. Es ist der im Rechtsgeschäft zum Ausdruck kommende (Wille) Zweck, der für die Trennung beider Geschäfte maßgebend ist. Wie der Schenkung der animus donandi, so ist dem Darlehn und damit dem Kreditgeschäft überhaupt der animus credendi wesentlich. Eigentumsübertragung gegen die Verpflichtung zur Rückübertragung ist nur dann ein Kreditgeschäft, wenn der Zweck auf gegenwärtige Vermögensverschiebung gegen die Verpflichtung zum zukünftigen Ausgleich erkennbar im Vertrage hervortritt. Das ist mehr als ein Motiv, das ist ein Bestandteil des Vertrages selbst.

Dieses Unterscheidungsmerkmal erweist sich auch gegenüber anderen Geschäften als stichhaltig, in welchen eine Kreditgewährung im Sinne des Kreditauftrags nicht erblickt werden kann. Dahin gehört das Zettelgeschäft. Wer an der Reichsbank Geld gegen Banknoten austauscht, denkt nicht daran, daß er ein Darlehn gewährt. Sein Zweck ist, sich ein bequemeres Umlaufmittel zu verschaffen. Das Papier erscheint nicht lediglich als Forderung, sondern steht tatsächlich dem Gelde gleich und wird auch vielfach so genannt. Die Zinslosigkeit der durch Banknoten verbrieften Forderung zeigt, daß unter den Parteien

nicht die Ansicht besteht, daß gegenwärtiges Vermögen für künftiges aufgeopfert würde. Auch die Versicherungsgeschäfte und der Ausspielvertrag sind aus dem gleichen Grunde aus dem Kreis der Kreditgeschäfte auszuscheiden. Bei der Summenversicherung und dem Rentenkauf allerdings fängt der Unterschied an zu verblassen, sodaß man zweifelhaft sein könnte. Ebenfalls nicht zu den Kreditgeschäften gehören aus dem angeführten Grunde der irreguläre Werkvertrag und die irreguläre Pfandbestellung (Hingabe einer Barkaution), die Örtmann[1] hierhin rechnet. Bei dem irregulären Werkvertrag braucht der herzustellende Erfolg nicht grade an dem Unternehmer überlassenen Stücken vollzogen zu werden, sondern darf auch an andern derselben Art vorgenommen werden. Bei dem einen dieser Geschäfte erfolgt die Hingabe zu Eigentum auf Sicherstellung für bestehende oder zukünftige Forderungen des Empfängers, bei dem andern zur Herbeiführung eines Erfolges an den hingegebenen Sachen, bei beiden somit nicht zum Zwecke der gegenwärtigen Bereicherung des Empfängers. Der an derselben Stelle bei Örtmann genannte uneigentliche Nießbrauch (§ 1067 BGB.) ist jedoch wie das Darlehn zu den Kreditgeschäften zu zählen.

Nach Knies und anderen gehören auch Miete, Pacht und Leihe zu den Kreditgeschäften, ebenso wie das Darlehn.[2] Daß bei dem letzten Eigentum übergehe und andere Sachen zurückgeleistet würden, folge aus der Natur der übertragenen Sachen als vertretbarer und

1) Kreditgeschäfte S. 405.
2) Knies S. 19, 20.

brauchbarer (Knies hält dies für einen Begriffsbestandteil des Darlehns). Hier bestände der naturgemäße Gebrauch im Verbrauch, und da die Verschaffung des Gebrauchs Zweck des Geschäftes sei, so müsse bei dem Darlehn Eigentum übergehen. Die Übertragung verbrauchbarer Sachen bilde aber kein Begriffsmerkmal des Kreditgeschäfts, das gehe aus dem Beispiel des Kreditkaufs klar hervor; was Gegenstand des Kaufvertrages sei, sei gleichgültig. Dieser Gedankengang ist nicht richtig. Einmal können auch vertretbare Sachen geliehen und gemietet werden, aber davon abgesehen: wenn das Recht Darlehn und Miete verschieden behandelt, so folgt das allerdings aus der Beschaffenheit der Sachen, welche zum Gebrauch übertragen werden, aber warum soll denn diese verschiedene rechtliche Behandlung nicht auch eine verschiedene systematische Stellung zur Folge haben? Der Hinweis auf den Kreditkauf paßt nicht, dort wird auch Eigentum übertragen. Damit ist aber nicht gesagt, daß dem Kreditgeschäft Eigentumsübertragung von Seiten der einen Partei wesentlich ist. Dafür gibt § 778 keinen Anhaltspunkt. Wesentlich ist ihm nur, daß ein Mißverhältnis zwischen den ausgetauschten Leistungen besteht. Bei Miete und Pacht ist die Leistung des einen Teils Übertragung und Belassung von Besitz und Gebrauch, die Gegenleistung der Zins, der hier eine andere Bedeutung hat, als beim Darlehn. Der Mietzins stellt ein volles Äquivalent für die Leistung des Vermieters dar; Gegenleistung für die Eingabe des Eigentums beim Darlehn ist die Rückübertragung des Eigentums an entsprechenden Gütern. Die Pflicht des Mieters zur Rückgabe der Mietsache ist Folge des Auf-

hörens der Verpflichtung des Vermieters zur Belassung derselben, nicht Gegenleistung. Der Mietzins die Gegenleistung des Mieters ist prinzipiell Zug um Zug zu zahlen, und wird nur wegen der tatsächlichen Unmöglichkeit in periodischen Abschnitten entrichtet, eine Art der Gegenleistung, welche der dauernden Gebrauchsüberlassung entspricht. Auch wird der Mietszins nicht nur post- sondern auch praenumerando gezahlt. — Bei der Leihe fällt der Mietzins weg. Dadurch wird sie aber erst recht nicht zum Kreditgeschäft, ebensowenig wie sonstige unentgeltliche Zuwendungen hierher gehören.

§ 4.

Wie auch beim Darlehn nicht dieselbe Sache hingegeben und zurückgeleistet wird, so genügt es überhaupt zum Kreditgeschäft, daß von den Parteien gleichgeachtete Leistungen sich gegenübertreten. Dem Austausch gleichgeschätzter Leistungen dienen die gegenseitigen Verträge, doch ist bei ihnen der kreditmäßige Abschluß, der bei Vorleistung des einen Teils erfolgt, nicht wie beim Darlehn notwendig, sondern sogar der seltenere Fall. Gewöhnlich werden sie als Baargeschäfte mit Erfüllung Zug um Zug eingegangen. Der Typus dieser Klasse von Kreditgeschäften ist der Kreditkauf, bei dem der Verkäufer vorleistet. Doch auch bei Miete, Dienstverträgen u. s. w. kann der eine Teil dem andern Kredit geben; denn Eigentumsübertragung seitens des Kreditgebers, wie sie Jhering[1] verlangt, wird von § 778 nicht

1) Ebenso Örtmann, Kreditgeschäfte S. 395 ff.

erfordert; wesentlich ist hiernach nur, daß eine Forderung von dem Kreditgeber begründet wird, deren Nichterfüllung ihn ärmer macht, als er vor Begründung des Forderungsrechts war. Mehrfach ist auch in der Literatur die Einschränkung gemacht worden, daß die aufgeschobene Leistung auf Geld oder andere vertretbare Sachen gehen müsse. Ausgeschlossen von den Kreditgeschäften würde damit hauptsächlich der Pränumerationskauf. Jhering kommt zu diesem Satz durch Heranziehung des Gedankens des Darlehns, an dem er für alle Kreditgeschäfte festhält. Kreditiert ist nach ihm die aufgeschobene Gegenleistung, nicht die hingegebene Leistung. Nur soweit sich in dem Aufschub ein zu dem Hauptgeschäft hinzutretendes verstecktes Darlehn finden ließe, liege ein Kreditgeschäft vor. Mir scheint es, man hält an dem Gedanken des Darlehns strenger fest, wenn man Hingabe und Zurückgabe gleichmäßig ins Auge faßt. Bei dem Darlehn und bei dem kreditmäßig abgeschlossenen gegenseitigen Vertrag wird gegeben, um eine für "gleichartig angeschlagene Leistung dagegen zu empfangen. Wenn Jhering sagt: „Der Kaufmann, welcher Ware auf Kredit gibt, kreditiert nicht die Ware, das hieße, er wolle sie selbst zurück haben", so läßt sich dem entgegenstellen: er kreditiert auch nicht den Kaufpreis, denn er hat ihn nicht anvertraut. Wenn es aber gleichgiltig ist, welche Sachen hingegeben werden, warum soll die Art der zurückgeleisteten Gegenstände wesentlich sein? Bei dem Darlehn kommt es im Gegensatz zu Miete, Pacht und Leihe auf die Eigenschaft der Sachen als vertretbarer an, weil nur dadurch ermöglicht wird, daß sich ungleiche Leistungen in demselben Zeitpunkt gegenüber-

treten. Dieser Gedanke der Ungleichheit der gegenwärtigen Leistungen und des Wiederausgleichs durch ein Forderungsrecht ist der einzige, der sich aus § 778 ableiten läßt, und er kann sich im Tausch wie im Kauf gleich wirksam erweisen. Weder der Sprachgebrauch noch irgend ein Anhaltspunkt in unserem Paragraphen weisen auf die Beschränkung hin. Allerdings ist unbedenklich zuzugeben, daß nur die Kreditierung einer Geldsumme im modernen Verkehr praktisch ist. Das berechtigt aber nicht den Begriff selbst einzuschränken. Wer denkt daran, daß man auch für eine Forderung auf Dienstleistung sich verbürgen kann? Trotzdem ist der Begriff der Bürgschaft nicht verengert.

Der oben angeführte Gedanke von Jhering führt zu einer weiteren Schlußfolgerung. Wenn in dem bloßen Aufschubgewähren ein Kreditgeben zu finden ist, so kann es auch nicht darauf ankommen, aus welchem Grunde die Leistung, die gestundet wird, gefordert werden kann. Insbesondere muß es gleichgültig sein, ob die Forderung erst durch eine Vermögensaufwendung erworben wird oder ob sie schon vorher vorhanden war. Ja, Aufschub einer Deliksobligation, der Forderung aus einem Schenkungsversprechen oder auf Alimentenzahlung würde Kreditgeben bedeuten. In einem weiteren Sinne mag man hierin auch eine Kreditgewährung erblicken. Diese liegt aber nicht in demselben Maße vor als in den oben erwähnten Geschäften Es ist etwas wesentlich anderes, ob ich den mir geschuldeten Kaufpreis, nachdem ich selbst geleistet habe, für einige Monate stunde, oder ob ich die Ware aus der Hand gebe und dafür, statt Zug um Zug ein Äquivalent, ein Forderungsrecht eintausche.

§ 778 schließt vor jenem niedrigeren Grade des Kreditierens die Schranke. Unsere Gesetzesstelle stellt nämlich als ein Erfordernis der Kreditgewährung auf, daß daraus eine Verbindlichkeit für den Dritten entsteht. Wird aber eine schon bestehende Forderung befristet, so entsteht dadurch keine neue.[1] Man wende nicht ein, es stände im § 778 nur: wenn eine Forderung sich aus der Kreditgewährung ergiebt, tritt Bürgschaftshaftung ein, es giebt aber auch eine Kreditgewährung, ohne daß eine Verbindlichkeit entsteht und ohne daß der Auftraggeber demgemäß als Bürge haftet. Das hieße den Charakter des Paragraphen ganz verkennen. Er enthält weniger ergänzendes als auslegendes Recht Der Sinn der Bestimmung ist: Wer zur Kreditgewährung beauftragt, giebt damit notwendigerweise eine Bürgschaftserklärung. Ein Kreditauftrag ohne Bürgschaftsversprechen hat keinen Sinn; denn wie soll jemand dazu kommen, von einem anderen den Abschluß eines für diesen gefährlichen Geschäftes zu verlangen, wenn dieses Begehren nicht zugleich die Bedeutung hätte, daß der Auftraggeber für die Folgen aufkommen wolle. Es enthält also jeder Kreditauftrag eine Bürgschaftsübernahme, und die Worte „die aus der Kreditgewährung entstehende Verbindlichkeit" bedeuten nicht die Einschränkung „wenn aus der Kreditgewährung eine Verbindlichkeit des Dritten entsteht." Da aber das Gesetz die Bürgschaftshaftung auf entstehende Verbindlichkeiten beschränkt, so kann sich der Kreditauftrag auch nur

1) Abweichend Crome II S. 891: „Der Kreditauftrag ist eben ein Auftrag zu kreditieren, also jemanden zum Schuldner anzunehmen oder die Schuld weiter stehen zu lassen." Bendix S. 162: „Die Kreditgewährung kann durch Hingabe eines Darlehns oder Stundung einer Forderung erfolgen."

auf die Begründung eines neuen Forderungsrechtes beziehen. Es ist auch keine zu enge Wortinterpretation, wenn man „entstehende Verbindlichkeit" als neue Schuld auslegt. Denn, wie schon ausgeführt, hat die dadurch ausgesprochene Begrenzung ihren guten Sinn. Durch eine bloße Stundung erwächst dem Gläubiger keine neue Gefahr. Im Durchschnitt wird sie auch nicht wachsen, sondern ebenso oft wird eine Befristung den Eingang der Forderung sicherer stellen. Damit entfällt für das Gesetz die Notwendigkeit in einer Aufforderung zur Stundung eine Bürgschaftserklärung zu sehen.

Stellt die bloße Stundung kein Kreditgeschäft dar, so fragt es sich, ob sich das ändert, wenn die Stundung die Form eines novatorischen Vertrags annimmt oder wenn eine Schuld auf vertretbare Sachen gemäß § 607 Abs. 2 BGB. in eine Darlehnsschuld verwandelt wird. Hier entsteht ja eine neue Verbindlichkeit. Durch diese formale Änderung wird der zu Grunde liegende wirtschaftliche Gedanke nicht beeinflußt. Der Gläubiger übernimmt ebensowenig ein neues Risiko, wie er es durch bloße Stundung einer bestehenden Forderung auf sich nimmt. Im Gegenteil, daß das Recht dadurch, daß eine abstrakte oder eine Darlehnsforderung an die Stelle der alten tritt, sicherer und klarer wird, bedeutet für den Gläubiger lediglich einen Gewinn. Der Gedanke des Kreditgeschäfts würde hier immer noch in dem in anderer Form erreichten Aufschub der Leistung des Schuldners liegen. Wenn nun auch bei der Novation eine neue Verbindlichkeit begründet wird, so entsteht sie doch nicht aus dem, was man hier allein Kreditgewährung nennen könnte, nämlich der Stundung.

Unter den gegenseitigen Verträgen sind die Lieferungsgeschäfte von mehreren Autoren zu den Kreditgeschäften gezählt worden, gewöhnlich mit der Begründung, daß, da die Leistungen in die Zukunft fallen, es von beiden Seiten eines Vertrauens in den anderen Vertragsteil bedürfe, um das Geschäft zustande zu bringen. Was aber hier von den Lieferungsgeschäften gesagt wird, trifft auf alle rechtsgeschäftlichen Forderungsbegründungen zu. Eine besondere Gefahr begründen solche Geschäfte nicht, bei denen in der Zukunft Zug um Zug erfüllt werden soll. Eine Verflüchtigung des Begriffes der Kreditgeschäfte auf alle obligatorischen liegt aber offenbar nicht in dem Sinne des § 778. Gustav Cohn sieht das Termingeschäft aus einem anderen Grunde als Kreditgeschäft an. Da der vereinbarte Preis wahrscheinlich mit dem Marktpreise zur Zeit der verabredeten Lieferung nicht übereinstimmen werde, so habe eine Partei mehr zu bekommen, als sie geben werde. Ob die andere Partei dies leisten könne, sei fraglich. So kreditieren sich die Vertragschließenden gegenseitig die mögliche Differenz. Diese rein thatsächliche Gefahr, bei einem Geschäfte zu verlieren, liegt bei allen Umschlagsgeschäften vor. Sie tritt hier nur besonders deutlich hervor. Das Eingehen dieses Risikos liegt aber nicht in dem Wesen des Rechtsgeschäfts begründet und kann daher auch nicht dafür entscheidend sein, ob ein Geschäft ein Kreditgeschäft ist oder nicht. Wenn aber der objektive Vorgang auch eine Kreditierung enthielte, so fehlt doch der im Vertrage hervortretende Wille Kredit zu gewähren, da beide Parteien bei dem Abschlusse des Geschäftes glauben, in demselben ihre Rechnung zu finden.

§ .

In den bisher von uns betrachteten Fällen bestand die Leistung des Kreditgebers in der Zuführung eines Gegenstandes von gegenwärtigem realen Vermögenswert in das Vermögen des Kreditempfängers. Die Kreditgeschäfte umfassen noch eine weitere Gruppe. Hier räumt der Kreditgeber jemand eine Forderung gegen sich ein, ohne irgend welchen Gegenwert zu erlangen. Sobald aber der Kreditgeber seine Verbindlichkeit erfüllt hat, erhält er ein Forderungsrecht gegen den Kreditempfänger auf Rückerstattung der gemachten Leistung. Schon das Eingehen dieser Verbindlichkeit, nicht erst die auf Grund derselben gemachte Vorleistung, bezeichnet man allgemein als Kreditgewährung.[1] Nach Levy ist der hierin fallende Krediteröffnungsvertrag sogar der einzige Typus des modernen Kreditgeschäfts. Auch der § 778 umfaßt diese Geschäfte. Denn auch aus der genannten Art der Kreditgewährung entsteht eine Verbindlichkeit für den Kreditempfänger, wenn auch nicht unmittelbar, so doch mittelbar durch Empfang der Leistung, die der Kreditgeber ihm aus der von ihm übernommenen Verbindlichkeit schuldet.

In erster Linie kommt hier der Darlehnsvorvertrag in betracht. Kredit giebt hier, wer einem anderen verspricht, ein Darlehn zu geben. Kreditempfänger ist aber nicht notwendig der Erwerber des Forderungsrechts, sondern derjenige, in dessen Vermögen das Darlehn fließen soll. So kann der Angewiesene durch Annahme der Anweisung dem Anweisenden kreditieren, obwohl er

1) Abweichend Örtmann, Kreditgeschäfte S. 393 ff. u. 406.

doch dem Anweisungsempfänger gegenüber verpflichtet wird. Durch Wechselakzepte und Indossamente werden gewöhnlich überhaupt nicht einer bestimmten Person gegenüber Verpflichtungen eingegangen; und doch soll oft die aus ihnen geschuldete Leistung einer bestimmten Person als Darlehn zukommen. Das Wechselakzept ist auch die häufigste Form der Kreditgewährung durch Belastung des eigenen Vermögens mit einer Verbindlichkeit. Die Wechselstrenge und die abstrakte Natur der Wechselforderung stellen diese einem realen Vermögenswerte gleich.

Ähnlich wie durch Annahme einer Anweisung wird durch die Bürgschaftsübernahme Kredit gewährt, wiederum nicht der Person, der gegenüber die Verpflichtung erfolgt, sondern einer Dritten, in deren Interesse die Bürgschaft eingegangen wird. Dernburg u. A. reihen die Bürgschaft unter die Kreditgeschäfte nur ein, weil sie diese sichert und ermöglicht. Aber die Bürgschaftsübernahme ist schon an sich ein Kreditgeschäft; so wird sie auch von Endemann und Georg Cohn behandelt. Sie ist es auch nicht nur dann, wenn sie von einem Dritten eine Leistung verschafft, so daß die Kreditgewährung darin zu finden wäre, daß der Bürge mit dem Gläubiger zusammen wirkte, um dem Hauptschuldner die Leistung zu verschaffen. Das zeigt sich deutlich, wenn die Bürgschaftshaftung schon vor der Hauptschuld besteht (§ 765 Abs. 2 BGB.), besonders wenn der Bürge den Gläubiger noch garnicht kennt wie bei der sog. offenen Verbürgung. Hier ist klar, daß die Bürgschaftsübernahme, wenn sie auch nur neben einer Hauptschuld wirksam werden kann, doch ihre selbständige

Bedeutung hat und an sich eine Leistung darstellt. Dieses Versprechen einer Leistung im Interesse des Hauptschuldners ist eine Kreditgewährung an diesen. Daß die Verbindlichkeit nicht gegenüber dem Hauptschuldner eingegangen wird, sondern gegenüber dem Gläubiger kann keinen Unterschied begründen. Nicht wesentlich ist, daß der Bürge aus der Bürgschaft in Anspruch genommen wird, die Übernahme der Verbindlichkeit an sich ist Krediterteilung. Dabei ist aber nicht zu vergessen, daß ein Bürgschaftsversprechen durchaus nicht immer eine Kreditgewährung enthält, eine Bürgschaft kann auch im Interesse des Gläubigers, sie kann auch auf Schuld übernommen werden.

In diese Rubrik der Kreditgeschäfte gehört auch der Krediteröffnungsvertrag. Die juristische Konstruktion dieses Geschäftes ist äußerst schwierig. Man bezeichnet ihn gewöhnlich als einen Vertrag, durch welchen der eine Teil sich verpflichtet, dem andern Kredit zu gewähren. Da dieses Kreditgeben eine Zusammenfassung für verschiedene Rechtsgeschäfte ist, so könnte man versucht sein, den Krediteröffnungsvertrag in Parallelle zum Darlehnsvorvertrag ebenfalls als Vorvertrag zu konstruieren. Der Vorvertrag muß die wesentlichen Bedingungen des abzuschließenden Vertrags enthalten. Der Krediteröffnungvertrag bezieht sich aber garnicht auf einen bestimmten Vertrag. Wer verspricht Kredit in gewisser Höhe für gewisse Zeit zu gewähren, weiß noch garnicht, welche Geschäfte er abschließen muß, ja die Zahl der zu vollziehenden Geschäfte ist noch nicht bestimmt. Man kann daher auch nicht einmal sagen, daß die abzuschließenden Verträge alternativ bestimmt seien.

Schließlich richtet sich der Krediteröffnungsvertrag garnicht immer auf Verträge mit dem Kreditempfänger; denn die Bürgschaftsübernahme oder ein Wechselakzept im Interesse des Kreditnehmers sind doch keine Verträge mit diesem. Der Krediteröffnungsvertrag ist somit als selbständiges Geschäft aufzufassen. Es genügt aber nicht, wie dies allgemein geschieht, ihn als Vertrag zu definieren, durch welchen Kredit gewährt oder Kredit „als Objekt" gewährt wird.[1] Denn da der Krediteröffnungsvertrag selbst wieder eine Kreditgewährung darstellt, so kommt man auf diese Weise in einen Kreis, aus dem es keinen Ausweg giebt. Schiebt man die Definitionen, die dieselben Autoren vom Kredit geben, in ihre Begriffsbestimmung des Krediteröffnungsvertrages, so wird die Abgrenzung dieses Geschäfts keineswegs deutlicher bezeichnet. Grünhut nennt den Kredit „die Gebrauchsbefugnis an fremden Vermögensteilen"[2] und Endemann „das Recht des Kreditnehmers über ihm fremde Werte des Kreditgebers wie über seine eigenen zu beliebigen Zwecken zu verfügen." Damit bleiben wir aber immer noch in der Sphäre von Bildern, die das Geschäft veranschaulichen können; die juristische Form, in der es sich vollzieht, ist immer noch außer acht gelassen.

Der Krediteröffnungsvertrag ist ein gegenseitig verpflichtender Vertrag, durch welchen der Kreditgeber unter der aufschiebenden Bedingung des Beliebens des Kreditnehmers Geldzahlungen und Eingehung von Geld-

1) F. Endemann I S. 457 A. 9; W Endemann in Goldschmidts Zeitschrift Band IV S. 263; Grünhut bei End. III S. 933 ff.; Cosack HR. S. 356; Örtmann, Kreditgeschäfte S. 406.

2) Das Recht des Kontokorrents in seiner Zeitschr. Bd. III S. 474.

schulden in dessen Interesse verspricht. Der Kreditnehmer ist für den Fall des Eintritts der Bedingung zur Rückerstattung der gemachten Geldzahlungen, die ihrem Höchstbetrag nach umgrenzt zu sein pflegen, nach bestimmter Zeit verpflichtet, und hat gewöhnlich noch für das Bereithalten der Geldmittel eine Provision zu zahlen. Es ist aber wohl zu beachten, daß die Pflicht zur Revalierung allein aus dem Krediteröffnungsvertrag, nicht aus den gemachten Leistungen folgt; diese sind keine selbständigen Geschäfte, als welche sie Grünhut auffaßt. Das kreditmäßige des Krediteröffnungsvertrags besteht wie bei allen in diese Gruppe fallenden Geschäften darin, daß sich eine Partei zu einer Vorleistung verpflichtet, während für die andere Partei eine Pflicht zur Rückerstattung erst durch diese Vorleistung wirksam wird, wenn auch die Verpflichtung schon vorher begründet war. Da man die Leistungen des Kreditgebers unter dem Ausdruck offener Kredit zusammenzufassen pflegt, so konnte man in der oben gemachten Beschränkung dieser Leistungen auf Geld und Geldverbindlichkeiten einen Widerspruch mit den von uns in der übrigen Darstellung gezogenen Grenzen des Kreditgeschäfts erblicken. Der Sprachgebrauch faßt die Kreditgewährung aber bald enger, bald weiter, und bei einem aus dem Boden des modernen Verkehrs entsprossenen Geschäft liegt eine Beschränkung auf Geldleistungen nahe, während eine Gesetzesstelle wie § 778 ein weiteres Gebiet von Geschäften ins Auge faßt.

§ 6.

Der gemeinsame Gedanke, der diesen drei Gruppen von Kreditgeschäften zu Grunde liegt, ist der, daß zur

Zeit des Abschlusses des Geschäftes der eine Teil einen größeren Vermögenswert aufwendet als er empfängt und daß ein Forderungsrecht den zukünftigen Ausgleich vermittelt. Das kommt bei den verschiedenen Geschäften in wechselnder Form zum Ausdruck. Die beiden ersten Gruppen haben juristisch das gemeinsam, daß der Kreditgeber eine Leistung macht, ohne eine gleichzeitige Gegenleistung zu empfangen. Er tauscht dagegen eine Forderung auf Rück- oder Gegenleistung ein. Wenn wir nun die Ausdrücke Vor- und Gegenleistung von den gegenseitigen Verträgen auf die Geschäfte, bei denen zurückgeleistet wird, übertragen, so können wir Kreditgeben im Sinne der beiden ersten Gruppen bezeichnen als: Vorleistung gegen die Verpflichtung des anderen auf Gegenleistung. Die letzte Gruppe begreift, wie wir gesehen haben, die Verpflichtung zu einer Vorleistung. Es ergiebt sich somit als Begriff des Kreditgeschäfts: „Kredit giebt, wer an einen anderen vorleistet oder eine Vorleistung ihm verspricht gegen die durch die Vorleistung eintretende oder doch erst wirksam werdende Verpflichtung des anderen zu späterer Gegenleistung."

Das Verhältnis zwischen Vor- und Gegenleistung und die Unsicherheit des Vollzugs der letzten wird auch dem Kreditgeber zum Bewußtsein kommen und in ihm das Gefühl des Risikos hervorrufen. Hierin hat man ein Kennzeichen des Kreditgeschäfts erblicken wollen und das so ausgedrückt, daß man ein besonderes Vertrauen des Kreditgebers in die Erfüllung der Verbindlichkeit des Kreditnehmers zu einem Begriffsbestandteil erhoben hat. [1]

1) So die weitaus überw. Meinung; dageg. Knies, Rösler und Georg Cohn.

Dieses Motiv der Hingabe kann aber auch durch andere wie Mitleid ersetzt werden, ohne daß dadurch die Leistung zu einer Schenkung wird. Von einem Vertrauen, daß der Schuldner erfüllen wolle, kann auch da ganz abgesehen werden, wo Realsicherheit vorhanden ist. Soweit überhaupt auf die Zwangsgewalt des Staates vertraut wird, kann man nicht sagen, daß das Geschäft Vertrauenssache ist. Es kann sogar die gegenteilige Hoffnung vorhanden sein, daß der Schuldner nicht erfüllen werde, wenn z. B. dem Gläubiger eine Hypothek für seine Forderung zusteht und er wünscht in der Zwangsvollstreckung das Grundstück günstig zu erwerben. Die bloße Hoffnung überhaupt einen Gegenwert zu erhalten, ist durch die Fassung „Vorleistung gegen Verpflichtung zur Gegenleistung" genugsam hervorgehoben. Wo andrerseits das Vertrauen thatsächlich Motiv bei dem Kreditgeschäft ist, bildet dies keine Besonderheit Auch ein Geschäft, das Zug um Zug erfüllt werden soll, stützt sich regelmäßig auf das Vertrauen, daß der andere Teil leisten werde und könne. Sonst würde das Geschäft nicht geschlossen worden sein. Man könnte nun dagegen einwenden, daß allerdings bei den Geschäften, welche wir oben als Kreditgeschäfte bezeichnet haben, das Vertrauen kein Begriffserfordernis sei; eine andere Frage sei aber, ob nicht die Geschäfte, bei denen Vertrauen in die Person des Schuldners nicht erforderlich sei, aus dem Kreise der Kreditgeschäfte auszuscheiden seien. Wer jemanden beauftragt Geld gegen Pfandsicherheit auszuleihen, haftet auch der als Bürge? Sicherlich, ja. Einmal bezeichnet man auch diese Geschäfte ganz allgemein als Kreditgewährung; man redet dann von Realkredit im Gegen-

satz zum Personalkredit. Dann wird im § 778 nur auf das Geschäft selbst Rücksicht genommen, nicht auf die Nebenumstände, z. B. auf die Zahlungsfähigkeit der Person, der Kredit gegeben wird. Schließlich könnte auch nur das Vorhandensein einer zureichenden Deckung den Begriff des Kreditgeschäfts ausschließen. Dieses Erfordernis ist aber derartig unbestimmbar, daß es sich zum Unterscheidungsmerkmal nicht eignet.

§ 7.

Ist somit mit den obengenannten Merkmalen der Begriff der Kreditgewährung erschöpfend bestimmt, so können wir weiter fragen, was hier Kredit ist? Wir können uns bei der Untersuchung dieser Frage streng an die Ausdrucksweise von § 778 halten, denn sie findet in vielen anderen Redewendungen, die das Wort in demselben Sinn benutzen, ihre Bestätigung. Man spricht von Kredit geben, gewähren, einräumen, eröffnen, versprechen auf der einen Seite und von nehmen und erhalten auf der andern Seite. Diese Zusammenstellung des Wortes Kredit rührt wohl vom Kreditkauf her. Bei dem Güterumtausch geht man von der Vorstellung der Zug-um-Zug-Erfüllung aus. Wird von dieser Regel des Verkehrs abgewichen, so wird dem einen Teil eine Vergünstigung gewährt, welche man Kredit nennt; es ist die Bereicherung, welche dem Vermögen des Kreditempfängers zufließt Der Verkehr geht aber auch von der Anschauung aus, daß kein Vorteil umsonst gegeben wird. So wird der Kredit mit dem Kreditpreis bezahlt, der als Zins, erhöhter Kaufpreis oder besondere Provision auftritt

Durch dieses Äquivalent wird die Bereicherung des Kreditempfängers wieder ausgeglichen. Wollen wir diesen Kreditbegriff formulieren, so müssen wir eine so allgemeine Fassung wählen, daß die Geschäfte, bei denen der Kreditgeber nur eine Verpflichtung auf sich nimmt, mit eingeschlossen werden. Unter Kredit versteht man die Vermögensvorteile, die durch ein Kreditgeschäft übertragen werden, oder mit Berücksichtigung des oben Gefundenen: Die Vermögensvorteile, die für eine Person darin liegen, daß ihr eine Vorleistung gemacht oder versprochen wird gegen die durch die Vorleistung eintretende oder doch erst wirksam werdende Verpflichtung zur Gegenleistung.

So hat sich uns ein inhaltlich ähnlicher Begriff ergeben, wie er in der oben angeführten Definition von Roscher zum Ausdruck gelangt ist. Ähnliche Begriffsbestimmungen finden sich noch mehrfach in der Literatur. Alle diese Definitionen nennen mit Abweichungen, die uns hier nicht interessieren, den Kredit die Befugnis über fremde Güter gegen das bloße Versprechen des Gegenwerts zu verfügen Diese Begriffsbestimmungen scheinen mir den Kern der Sache nicht zu treffen. Was will das auch heißen: Kredit ist ein Recht, dem eine Verpflichtung gegenübersteht? Dann liegt doch der Begriff des Kredits zwischen beiden weder im Recht noch in der Verpflichtung. Dieser Fehler wird vermieden durch die Definitionen von Ihering und Grünhut.[1] Hier wird der Kredit als

1) Ihering S. 172. Grünhut vgl. oben S. 430. Dem Wortlaut nach verstehen beide Schriftsteller unter Kredit einen Vorgang. Doch ist die Absicht eine andere; vgl. bes. Grünhut bei End. III S. 933 ff.

Gebrauch, vorübergehende Benutzung und Gebrauchsbefugnis gefaßt. Diese Ausdrücke weisen aber nur auf die Geschäfte hin, bei welchen Sachen übertragen werden, obwohl nur Ihering den Kredit auf diese Gegenstände beschränken will. Dasselbe ist aber auch gegen die eben angeführte Begriffsbestimmung von Roscher zu sagen, denn Verfügung über Güter kann nur auf dingliche Rechte gehen. Auch von den vier Definitionen von Georg Cohn, die die Wirkungen der Kreditgeschäfte für den Kreditnehmer bezeichnen sollen, paßt keine auf den Krediteröffnungsvertrag und ähnliche Geschäfte, obwohl er doch selbst diese Geschäfte unter die Kreditgeschäfte rechnet.[1] Schließlich sei noch bemerkt, daß von Gebrauchsbefugnis schon deshalb nicht treffend zu reden ist, weil niemals dieselben Sachen in Natur zurückgeleistet werden.

Dem Wortlaut nach stellt Endemann ähnliche Definitionen auf wie die von Roscher und Grünhut.[2] Auch er hebt mit großer Entschiedenheit hervor, daß der Kredit ein Objekt des Privatverkehrs bilde, und ein reales nutzbringendes Gut von objektiven Wert sei. Trotzdem ist der Gedanke, der dem Endemann'schen Begriff zu Grunde liegt ein anderer. Endemann führt bei der Darstellung des Darlehns aus, daß die Zinsen einmal ein Mietgeld für die Benutzung des Kapitals, sodann aber auch eine Assekuranzprämie - richtiger wäre Risikoprämie - enthielten. Diese Assekuranzprämie sei nun der Kreditpreis. „Die Gefahr, derjenige Ausdruck, den die Lehrbücher in der Regel noch vorziehen, ist passiv gedacht das nämliche, was aktiv gedacht Kredit

1) S. 357.
2) Siehe oben S. 18

heißt.“ [1] „Das Darlehnsgeschäft enthält also zwei füglich zu unterscheidende Dinge; nämlich 1. den Kontrakt, wonach durch Empfang fungibler Sachen der Empfänerg verpflichtet wird, eine gleiche Quantität zurückzuerstatten und zugleich oder vielleicht zuerst, 2. den Kontrakt, wonach der Darleiher vertragsmäßigen Kredit gewährt.“ [2] Es ist schon oben ausgeführt, wie sehr der Kreditbegriff mit dem des Resikos verbunden ist, und so haben diese Ausführungen von Endemann auf den ersten Blick viel für sich und auch viele Schriftsteller eine große Anziehungskraft ausgeübt. Aber schon der unbestimmte Ausdruck, den Endemann für seine Gedanken gefunden hat, machen klar, daß wir es hier mit keinem mit voller Schärfe herausgearbeiteten Begriff zu thun haben, und eine nähere Prüfung wird zeigen, daß es ein objektives Gut, welches aktiv gedacht das ist, was passiv gedacht Gefahr heißt, gar nicht giebt. Die Gefahr, die sich der Kreditgeber in erhöhtem Zins bezahlen läßt, ist der wahrscheinliche Schaden, den er durch die Zahlungsunfähigkeit oder den schlechten Willen seines Schuldners erleidet. Der Schuldner zahlt, ideell gedacht, die nach der Wahrscheinlichkeitsrechnung ermittelte, in Prozenten ausgedrückte Möglichkeit des Ausfalls seiner eigenen Verbindlichkeit. Was erhält nun der Kreditempfänger für den von ihm gezahlten Kreditpreis, was ist „aktiv gedacht“ dieses Risiko? Da zeigt sich, daß dem wahrscheinlichen Schaden kein Nutzen des Kreditempfängers gegenübersteht. Er erhält nur die Befugnis zum Gebrauch der empfangenen Sachen und diese bezahlt er mit dem

1) Endemann in Goldschmidts Zeitschr., Bd. IV, S. 50.
2) S. 56.

„Mietpreis des Kapitals." Mit dem Kreditpreis überwindet er lediglich ein psychologisches Hindernis bei dem Kreditgeber, um dieses Geschäft zu ermöglichen. Erfüllt der Schuldner seine Verbindlichkeit, so hat der Gläubiger einen Unternehmergewinn erlangt. Wenn man also in der Gefahr den Kredit finden will, so ist dieser kein objektives Gut, der von dem Kreditgeber auf den Kreditnehmer übertragen wird. Da wir aber den Begriff im Sinne des § 778 in etwas gefunden haben, was gegeben und genommen wird, so kann in dem Endemann'schen Gedanken der Kreditbegriff nicht liegen.

Der gefundene Begriff des Kredits ist ein objektiver; der Kredit ist ein Gut wie die Nutzungen, die Früchte oder der Gewinn. Eine große Reihe von Autoren haben den Kreditbegriff allein in einem subjektiven Merkmal finden wollen. Ein Teil der Schriftsteller, welche das Vertrauen zu einem Begriffserfordernis der Kreditgewährung machten, finden in ihm schlechtweg den Kredit umschrieben Unter vielen führen wir Thöl auf: „Kredit ist das Vertrauen, daß ein Versprechen erfüllt werde." Nun kann es eine Kreditgewährung ohne Vertrauen geben, also kann der gewährte Kredit nicht das Vertrauen sein. Aber man könnte ja an Stelle dieser Empfindung des Kreditgebers eine andere allgemeinere setzen, wie Hoffnung oder Erwartung. Dieses subjektive Merkmal ist jedoch überhaupt nicht geeignet den Kreditbegriff zu bezeichnen. Was tut denn der, der Vertrauen gewährt? Er braucht deshalb noch gar keine rechtliche Handlung vorzunehmen, er kann sein Geld in der Tasche behalten. Es soll aber offenbar mit Kreditgeben der Abschluß von Rechtsgeschäften getroffen werden. Daß

sprachlich das Wort Kredit mit Vertrauen identisch war, tut nichts zur Sache.

In der Erkenntnis der rechtlichen Unerheblichkeit des Motivs hat nun Georg Cohn ausgeführt, Kredit sei der erklärte Wille vorleistender Gläubiger zu werden.[1] Diese Begriffsbestimmung scheint mir aus sprachlichen Gründen unmöglich zu sein. In keine einzige gebräuchliche Wendung läßt sich dieser Begriff einschieben, wenn man nicht die Worte in einem sehr übertragenen Sinn gebrauchen will. Alle auf das Kreditgeschäft bezüglichen Wendungen, in denen das Wort Kredit vorkommt, zielen darauf hin, daß dieser als Gut von einer Partei auf die andere übertragen wird. Nach Cohn hieße Kreditgeben Abgeben einer Willenserklärung seitens des Kreditgebers. Bei den Realverträgen, insbesondere beim Darlehn ist aber mit der bloßen Willenserklärung noch kein Kredit gewährt. Dazu kommt, daß Cohn sich selbst mit dieser Begriffsbestimmung nicht begnügt und hinzufügt, daß man unter Kredit bei den meisten Geschäften „auch" die Verfügungsbefugnis über fremde Güter verstehe. Ja, bei der Bürgschaftsübernahme und ähnlichen Geschäften soll Kredit in einer dritten unten zu besprechenden Bedeutung Gegenstand des Verkehrs sein. Es wird demnach bei vielen Geschäften in doppeltem Sinne Kredit gegeben. Diese Auffassung hat aber an sich schon große Bedenken. Wenn wir das eben vom Darlehn gesagte und dazu inbetracht ziehen, daß für den

1) S. 363. Dort findet sich eine 4fache Definition. Wir geben nur die wieder, die der unsrigen am nächsten steht. Was von ihr gesagt wird, gilt natürlich auch für die 3 anderen.

Krediteröffnungsvertrag und andere wieder die Cohnsche Begriffsbestimmung als Verfügungsbefugnis nicht paßt, so ergibt sich, daß die Mehrheit in der Definition darauf hinausläuft, daß der gewährte Kredit bei dem einen Geschäft dies, bei dem andern jenes bedeutet. Das ist jedoch ein Unding. Entweder kann ein Geschäft unter einen allgemeinen Gesichtspunkt gebracht werden, der es dann zum Kreditgeschäft macht, oder es ist überhaupt kein Kreditgeschäft. Daher ist es vorzuziehen, durch entsprechend erweiterte Umschreibung die Einheit des Begriffes festzuhalten.

§ 8.

Dieses Ergebnis läßt sich jedoch nur für die einzelne betrachtete Gesetzesstelle erzielen. Auf § 824 ist der gefundene Begriff des Kredits unanwendbar. Den anderen eben erwähnten, von anderen Autoren aufgestellten Definitionen ergeht es ebenso. Im Strafrecht, dem unser Paragraph im wesentlichen entlehnt ist, ist man auch nie auf Definitionen wie die von Roscher, Grünhut, Endemann, Thöl und Cohn verfallen. Wie verschiedenartig auch die Fassung bei den Kriminalisten sein mag, über den Begriff herrscht volle Einigkeit. Von vielen führen wir Olshausen an, der den Kredit definiert als „das Vertrauen, das jemand hinsichtlich der Erfüllung seiner vermögensrechtlichen Verbindlichkeiten genießt." Wenn wir uns auf den oben für § 778 gefundenen Begriff des Kredits stützen wollen, so können wir hier den Kredit definieren als die Fähigkeit Kredit (im ersten Sinne) zu empfangen. Hier ist es nun klar, daß es für unseren jetzigen Zweck

nicht darauf ankommt, den oben gefundenen Begriff des Kredits in seiner genauen Umgrenzung festzuhalten. Wer die Fähigkeit zum Abschluß des einen Kreditgeschäfts besitzt, hat sie auch für die übrigen. So läßt sich hier der Kredit bestimmen als „die Fähigkeit eine Leistung zu erhalten gegen das bloße Versprechen der Gegenleistung." Mit Fähigkeit sollen hier natürlich nicht die allgemeinen Voraussetzungen zum Abschluß eines Rechtsgeschäfts, sondern die besonderen für die Kreditgeschäfte bezeichnet werden. Diese Kreditwürdigkeit einer Person beruht einzig und allein auf der Beurteilung seitens anderer Personen. Es kommt auch nicht darauf an, ob diese Anschauung Dritter gerechtfertigt ist. Auch der grundlose Kredit ist Kredit. Grundlage dieser Wertung durch Dritte ist einmal das Vermögen des Betreffenden, dann aber auch seine Redlichkeit, seine Ehrlichkeit in vermögensrechtlicher Beziehung. Auf diese persönlichen Beziehungen beschränken sich aber die Vorbedingungen des Kredits einer Person nicht. Auch außerhalb der Person liegende Umstände, besonders die allgemeine wirtschaftliche Lage, sind nicht nur auf den Kreditpreis, sondern auch auf die Möglichkeit für eine Person überhaupt Kredit zu erhalten, von bestimmendem Einfluß. Es scheint mir aber klar zu sein, daß der Kredit im Sinne des § 824 einzuschränken ist auf die in den persönlichen Verhältnissen begründete Fähigkeit; denn in unserer Bestimmung ist der Kredit als ein schutzwertes Gut, eine Eigenschaft einer Person aufgefaßt Daß der Kredit im Rechtskreis einer bestimmten Person liegen muß, läßt sich noch deutlicher aus § 187 StGB. schließen, wo Kredit sicherlich keinen anderen Sinn hat als in

§ 824 BGB. Dort wird nämlich die Gefährdung des Kredits verläumderische Beleidigung genannt, also als ein Angriff auf die Person bezeichnet.

In de.selben Bedeutung wie in § 824 ist Kredit auch in § 1822 Nr. 8 gebraucht, wo von Aufnahme von Geld auf den Kredit des Mündels geredet ist. Diese Ausdrucksweise, die dem gewöhnlichen Sprachgebrauch entnommen ist, kann man schon eine bildliche nennen. Wie man Geld „auf ein Grundstück aufnimmt," so wird hier der Kredit mit einer Geldschuld belastet. Kredit ist also auch hier nichts Anderes als die Möglichkeit bei anderen seine eigenen Mittel zu ergänzen.

Den hier besprochenen Begriff des Kredits hat man auch vielfach mit dem Worte Vertrauen umschrieben, wie das ja auch in der genannten Olshausen'schen Definition geschehen ist. Wenn man nun noch dazu allgemeine Wendungen wie „Vertrauen in die Zahlungsfähigkeit und Zahlungswilligkeit einer Person" wählte, so glaubte man die Einheit mit dem oben erwähnten Kreditbegriff gerettet zu haben, den man ja ebenso faßte. Abgesehen davon, daß wir diese letzte Ansicht zurückgewiesen haben, würde immer noch eine Verschiedenheit beider Begriffe zurückbleiben. Das einemal bezeichnet dann Kredit die Stimmung des Kreditgebers, das anderemal die auf einer solchen Stimmung mehrerer Personen beruhende Geltung des Kreditnehmers. Sprachlich läßt sich so allerdings erklären, wie das Wort Kredit in ganz verschiedenen Bedeutungen verwandt werden konnte. Das zwingt aber nicht die Begriffe dem ursprünglichen Sprachgebrauch anzupassen. Es ist in der sprachlichen Entwicklung nichts Seltenes, daß ein Wort verschiedene

spezielleren Bedeutungen erlangt, während die ursprüngliche Bedeutung verloren geht. Auch für das BGB. ist trotz seiner sorgfältigen Redaktion der Fall, daß ein Ausdruck an verschiedenen Stellen einen verschiedenen Sinn hat, durchaus nicht selten. Am wenigsten darf man sich darüber wundern, wenn ein Begriff für das Gesetz eine so geringe Rolle spielt, wie in unserem Fall, und wenn sich im Übrigen praktische Zweifel aus dem Doppelsinn des Wortes nicht ergeben. — Für einen Teil der Kreditgeschäfte kommen Georg Cohn und Endemann zu einer Vereinigung beider Begriffe. Bei der Bürgschaftsübernahme und ähnlichen Geschäften wird nach ihnen Kredit im Sinne von Kreditfähigkeit übertragen. Diese Geschäfte übermitteln aber mehr. Es liegt bei ihnen eine tatsächliche Vermögensverschiebung vor, die darin besteht, daß im Interesse einer Person ein Forderungsrecht begründet wird Jede Bereicherung begründet nun eine Hebung der Kreditwürdigkeit; insofern allein wird bei allen Kreditgeschäften Kredit in dem jetzt behandelten Sinn übertragen. Daß bei der Verbindung die Vermögensverschiebung in Hinsicht auf ein anderes vorzunehmendes Kreditgeschäft erfolgt, kann auch keine Besonderheit begründen.

Wir müssen noch den Kreditbegriff gegen den ähnlichen der Ehre abgrenzen einmal um ihn deutlicher hervortreten zu lassen, dann auch weil das Verhältnis beider Begriffe uns in der folgenden Darstellung mehrfach beschäftigen wird. Nach Liszt fällt der Begriff des Kredits unter den allgemeineren der Ehre, „soweit die Berufsstellung den Kreditnehmenden auf die Beanspruchung des Kredits verweist". Der Kredit bilde nur die

wirtschaftliche Seite der Ehre.[1] A. Cohn[2] stellt den Kredit ganz allgemein als Teil der Geschäftsehre (der Wertung jedes Menschen in seinen wirtschaftlichen Beziehungen) unter den Begriff der Ehre. Beide haben das Gemeinsame, daß sie, soweit sie rechtlich inbetracht kommen, lediglich von der Beurteilung durch dritte Personen abhängen. Der Grund der Wertung ist jedoch verschieden. Nach Liszt umfaßt er bei der Ehre auch den „Besitz der . . . Eigenschaften und Fähigkeiten, ohne welche die Erfüllung der übernommenen Pflichten unmöglich ist".[3] Mir scheint dies der allgemeinen Anschauung, die doch derartige Begriffe schafft, nicht zu entsprechen, was auch in der strafrechtlichen Literatur seinen Ausdruck gefunden hat. Auch die kaufmännische Ehre mindert sich nicht, wenn die Meinung verbreitet ist, der Kaufmann sei unverschuldet um sein Vermögen gekommen. Das praktische Bedürfnis, das einen stärkeren Schutz der Ehre verlangt, widerspricht gerade einer unbegrenzten Ausdehnung des Ehrbegriffs. Gleichmäßige Grundlage der Ehre wie des Kredits ist der sittliche Wert auf wirtschaftlichem Gebiet. Aber auch hier kann die Beurteilung für Ehre und Kredit auseinandergehen. Warum soll eine Person nicht grade deshalb Kredit genießen, weil man von ihrer Skrupellosigkeit große wirtschaftliche Erfolge erwartet? Da die Ehre die Schätzung des sittlichen Werts einer Person ist, so fällt der Kredit größtenteils außerhalb des Begriffes der Ehre. Die Begriffe verhalten sich demnach wie zwei sich schneidende Kreise.

1) Strafrecht S. 322.
2) S. 67 ff.
3) S. 322.

In der neueren juristischen Literatur hat man eine Reihe mit der Person in innigstem Zusammenhang stehender Güter als Privatrechte betrachtet. Zu diesen Persönlichkeitsrechten wird durchweg auch die Ehre gerechnet. Die Verwandtschaft des Kreditbegriffes mit dem der Ehre legt die Frage nahe, ob nicht auch der Kredit ein Recht sei. Tatsächlich wird auch von Regelsberger[1] dies angenommen. Die Entscheidung dieser Frage hängt aufs innigste mit der Begriffsbestimmung des subjektiven Rechts zusammen. Folgt man hier der weitesten Definition, so kann man auch Ehre und Kredit zu den Rechten zählen. So geht A. Cohn[2] von der Jhering'schen Begriffsbestimmung aus: Recht ist rechtlich d h. durch Klage geschütztes Interesse. Der Zustand der Geltung bei Andern (die Ehre) sei nun auf der einen Seite ein Interesse des Einzelnen; es werde ihm auch andererseits privatrechtlicher Schutz zu Teil. Somit sei er ein Recht. Hiergegen läßt sich nur anführen, daß wir die Jhering'sche Abgrenzung des subjektiven Rechts, wenigstens in dieser allgemeinen Fassung, für unannehmbar halten, eine Auffassung, die im Rahmen dieser Arbeit natürlich nicht begründet werden kann. Ohne Einschränkung hat die Jhering'sche Definition auch fast keine Annahme gefunden. Dasselbe müssen wir gegen die Begriffsbestimmung von Dernburg[3] sagen: „Recht im subjektiven Sinn ist der Anteil an den

1) Pandekten S. 197.
2) S. 10,51.
3) Pandekten § 39.

Lebensgütern, welcher einer Person in der menschlichen Gesellschaft zukommt".

Die andern Schriftsteller, welche Ehre und Kredit als Rechte ansehn, gehen von Begriffsbestimmungen des subjektiven Rechts aus, mit denen wir uns im allgemeinen einverstanden erklären können; so Gierke, Regelsberger und Matthiaß. Gierke[1] erklärt das Recht, ähnlich wie Windscheid, für eine Willensmacht, die durch eine gewährende Norm gesetzt ist, und das einzelne subjektive Recht ist ihm eine einem Subjekt eignende Willensmacht, durch welche der freie Wille eines Wesens beherrscht wird, das auch Rechtssubjekt sein kann, und in dem Augenblick, in dem es als Objekt einer Befugnis gesetzt wird, zugleich als Subjekt der betreffenden Pflicht erscheint. Regelsberger[2] definiert: „Ein subjektives Recht liegt vor, wenn die Rechtsordnung die Verwirklichung eines anerkannten Zweckes d. h. die Befriedigung eines anerkannten Interesses dem Beteiligten überläßt und ihm zu diesem Zwecke eine rechtliche Macht gewährt. Diese Macht ist das Wesen des Rechts". Ganz ähnlich umschreibt Matthiaß[3] den Begriff: „Das subjektive Recht ist die dem einzelnen zur Verwirklichung bestimmter Interessen gewährte Macht". Geht man aber von diesen Begriffsbestimmungen aus, so muß festgestellt werden, daß die Wertung, die eine Person bei anderen erfährt, Ehre und Kredit, niemals eine Befugnis, eine Macht dieser Person sein kann. Höchstens kann es ein Recht auf Ehre,

1) S. 155 ff.
2) § I 14.
3) S. 76.

d. h. Achtung, oder auf Kredit, d. h. Anerkennung der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit und Leistungswilligkeit, geben. Aber ändert man die Frage demgemäß dahin, ob der Einzelne ein Recht auf Ehre und Kredit habe, so muß es bei der verneinenden Antwort verbleiben. Durch ein solches Recht würde eine besondere Machtsphäre für den Einzelnen abgegrenzt. Der weiteste Inhalt wäre ein erzwingbarer Anspruch auf Anerkennung durch die Andern; hiervon ist in dem Gesetz keine Rede. Auch die Schriftsteller, die Ehre und Kredit Rechte nennen, denken nicht daran. Wenn man aber auch den Inhalt der angeblichen Rechte enger eingrenzt, immer müßten sie absolute Rechte sein, und es würde zu ihren Wesen gehören, jede Verletzung derselben zu verbieten. Ehre und Kredit sind aber nicht durch einen Anspruch auf Unterlassung störender Verletzungen geschützt. Es erwächst dem Verletzten nur ein Anspruch auf Ersatz des entstandenen Schadens. Also nicht der verletzende Eingriff als solcher gibt ein Recht auf Ausschluß desselben aus einer geschützten Rechtssphäre, sondern der rechtliche Schutz ist von dem Entstehen eines Schadens abhängig. Der Schadensersatzanspruch, der in erster Linie auf Wiederherstellung des früheren Zustands geht, enthält ja auch das Recht Beseitigung der Beeinträchtigung zu verlangen, aber er geht nicht auf Unterlassung für die Zukunft. Durch einen derartigen negatorischen Schutz ist das Recht am eigenen Namen neu geschaffen worden. Ferner verpflichten nach dem Gesetz nicht alle Angriffe auf Ehre und Kredit zum Ausgleich, sondern nur die deliktischen d. h. die schuldhaften, von einem zurechnungsfähigen Täter begangenen. Das Vorhandensein einer

Rechtsverletzung kann jedoch nicht davon abhängen, ob der Täter fahrlässig oder schuldlos gehandelt hat. Für die Frage, ob eine Rechtsverletzung vorliegt, kann nur der objektive Tatbestand maßgebend sein. Daraus geht hervor, daß in dem Aufstellen eines deliktischen Schutzes nie die Anerkennung eines Rechts liegen kann.

Die ersten Bearbeiter des Rechts der unerlaubten Handlungen im BGB. haben aus der Fassung des § 823 die Folgerung gezogen, daß dort Körper, Freiheit u. s. w. als Rechte behandelt seien, und damit der Begriff der Persönlichkeitsrechte aufgestellt sei. Wie jetzt mehr und mehr anerkannt wird, zwingt der Paragraph durchaus nicht zu einem solchen Schluß. Die Worte „ein sonstiges Recht" können auch an Eigentum allein angeschlossen werden. Allerdings meinen die Vertreter der genannten Ansicht die natürlichere Auffassung sei die, daß die fraglichen Worte als clausula generalis auf die fünf vorher genannten Dinge zu beziehen seien, die damit ausdrücklich als Beispiele von subjektiven Rechten aufgezählt seien. Es ist hier aber Enneccerus[1] zu folgen, daß gerade die logisch-grammatische Auslegung zu dem entgegengesetzten Resultat führt. Sollten die fünf aufgeführten Güter Beispiele von Rechten sein, so würde es nicht heißen „oder ein sonstiges Recht", sondern „oder sonstige Rechte" (vgl. § 48 StGB.). Es ist also im Gegenteil anzunehmen, daß das BGB. die vier aufgezählten Güter, weil es sie nicht für Rechte hielt, und doch schützen wollte, aufgenommen hat. Nach der gegnerischen Auffassung ist auch der Abs. 2 des § 823 nicht recht zu erklären; denn

1) § 359 Note 2.

die in Abs. 2 geschützten Güter wären sämtlich schon durch Abs. 1 gedeckt. Die Bedeutung des Abs. 2 soll lediglich in der Erweiterung des subjektiven Tatbestandes bestehen. Damit wird aber, wie Schönfeld[1] ausführt, dem Gesetzgeber eine unglaubliche Ungeschicklichkeit in der Textredaktion vorgeworfen. „Hätte der Gesetzgeber wirklich diesen Unterschied gewollt, so hätte er ihn doch mit Leichtigkeit in einer anderen Fassung klar ausdrücken können und hätte sich nicht solcher Wendungen bedient, aus denen man alles Andere eher herausliest als die Liszt'sche Unterscheidung." Für unsere Ansicht spricht auch die Entstehungsgeschichte des § 823, wie Planck überzeugend nachgewiesen hat.[2] Im Gegensatz zu dem I. Entwurf wollte man einmal Leben, Körper u. s. w. nicht ausdrücklich als Rechte bezeichnen und weiter die Ehre von den durch § 823 Abs. 1 geschützten Gütern ausschließen. Nun ist es ja richtig, daß die Absicht der Verfasser für die Auslegung eines Paragraphen nicht maßgebend sein kann, aber sie bildet doch eine wesentliche Stütze dafür, daß die gewählte Auslegung keine willkürliche oder gar spitzfindig in das Gesetz hineingelegte ist, sondern daß sie den mit dem Ausdruck verbundenen Sinn richtig trifft. Der § 823 setzt also Persönlichkeitsrechte zum Mindesten nicht voraus und zwingt uns nicht die oben begründete Ansicht, daß der Kredit kein Recht sei, zu verlassen.

---

1) S. 28.

2) Gegen die Auslegung, welche Dernburg BGB. in § 383 Ziff. I den Materialien geben will mit Recht Enneccerus § 359 Note 3 ff.

§ 9.

Dem zwiefachen Begriff des Kredits entsprechend sollte man erwarten, daß uns auch jetzt unsere Aufgabe auf verschiedene Wege führen würde. Kredit ergab sich uns an erster Stelle als die vermögensrechtlichen Vorteile, die für eine Person mit dem Abschluß bestimmter Geschäfte verbunden sind. Diese Vorteile sind nur die gedankliche Zusammenfassung der Rechtslage einer Person vor und nach Abschluß eines Geschäftes. Ein Analogon bietet uns der Begriff des Schadens, den wir auch durch Vergleich zweier Zustände ermitteln. Somit ist der Kredit in diesem Sinne gar kein Gut oder gar ein Recht, das vom Privatrecht geschützt werden kann. Wir können wohl vom Schutz des kreditierenden Gläubigers, auch vom Schutz des kreditempfangenden Schuldners, aber nicht vom Schutz des Kredits reden.

Als zweiter Begriff ergab sich uns der Kredit als die auf dem öffentlichen Urteil beruhende Fähigkeit eine Leistung zu erlangen gegen bloße Verpflichtung zur Gegenleistung. Hier ist der Kredit ein Rechtsgut, nahe der Ehre verwandt, kein Recht, wie wir sahen. Privatrechtlichen Schutz von menschlichen Gütern giebt uns das Deliktsrecht. Daneben könnten auch noch Rechtssätze aus den Bestimmungen über Rechtsgeschäfte, besonders zwingende Normen des Vertragsrechts, als Schutzbestimmungen inbetracht kommen. Tatsächlich finden sich im BGB. aber nur solche Regeln, welche den Kredit schützen, weil sie überhaupt das Vermögen einer Person erhalten wollen. Der Kredit beruht auf der Geltung bei Andern; die unerlaubten Handlungen gegen denselben werden also dahin gehen, diese zu erschüttern. Natürlich

wird auch der Kredit verletzt bei Angriffen gegen seine Grundlagen, gegen das Vermögen oder gegen die Person. Aber die Verletzung des Kredits ist bei ihnen keine ihnen anhaftende Eigentümlichkeit, sondern erst Folge. Unter den unerlaubten Einwirkungen auf das Urteil anderer Personen kommt zunächst die durch unwahre Angaben in Betracht. So werden wir auf § 824 gewiesen. Damit sind die Schutzbestimmungen für den Kredit aber noch nicht erschöpft. Zu den Grundlagen des Kredits gehört auch der Glaube an die Ehrenhaftigkeit einer bestimmten Person, ihr guter Ruf. Ein Angriff gegen dieses Gut ist meist ein Angriff gegen den Kredit. Soweit jedoch Eigenschaften in Betracht kommen, denen jede Beziehung auf das Vermögen fehlt, kann sich eine Kreditverletzung nicht gegen sie richten. Eine Ergänzung im Schutze der Ehre bietet uns § 823 Abs. 1 nicht, denn weder die Ehre noch der Kredit sind, wie wir gesehen haben, Rechte; wohl aber § 823 Abs. 2. Durch ihn wird eine Schadensersatzpflicht nach bürgerlichem Recht bei dem Verstoß gegen Normen begründet, die in anderen Gesetzen ihren Ausdruck gefunden haben. Natürlich hat es keinen Sinn, andere privatrechtliche Deliktsobligationen auf diese Weise ins BGB. hinüber zu tragen, wie den § 6 des Gesetzes zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs. Durch § 823 Abs. 5 wird jedoch wegen strafbarer Beleidigung nach § 185, 186 und 187 StGB. eine Schadensersatzpflicht und damit ein bürgerlich-rechtlicher Schutz begründet. Zwar bestreiten einige, daß derartige allgemeine Strafvorschriften „ein den Schutz eines Andern bezweckendes Gesetz" darstellten. Dieses Erfordernis sei nur erfüllt, wenn Verletzer und Verletzter in einem be-

stimmten Verhältnis zu einander ständen, welches eine Schutzvorschrift nötig gemacht habe; wenn also sich das Schutzgesetz nicht auf die Allgemeinheit, sondern auf einzelne bezöge.[1] Die Worte „Schutz eines Andern bezweckend" weisen aber auf eine derartige engere Auslegung nicht hin, und dazu ist die vorgetragene Ansicht einer einigermaßen scharfen Abgrenzung nicht fähig.[2] Liszt[3] und Matthiaß[4] verwerfen einen weiteren Schutz der Ehre und damit des Kredits aus anderen Gründen. § 824 wolle die Ehrverletzung abschließend regeln und schlösse damit andere Vorschriften zum Schutz dieses Gutes aus. Das heißt aber den Charakter der Rechtsvorschriften über die unerlaubten Handlungen durchaus verkennen. Die strafrechtlichen Sätze, die die Allmacht des Staates in ihre Schranken weisen sollen, können allerdings den Sinn haben, daß die Erfordernisse eines Verbrechens durch einen anderen Satz nicht herabgeschraubt werden dürfen. Diese Rücksicht kennt das Privatrecht nicht. Das BGB. hat ja gerade deshalb von einer einheitlichen Formel der unerlaubten Handlung abgesehen, um möglichst alle schutzwürdigen Interessen zu umfassen. Die Tatbestände unseres Deliktsrechts greifen so mannigfach in einander über, daß die meisten Ansprüche auf mehrere Gesetze gestützt werden können. Das geht auch daraus hervor, daß die Einteilung der deliktischen Tatbestände gar nicht nach einem einheitlichen

1) Linckelmann S. 27 ff.
2) So die allgemeine Meinung.
3) Deliktsobligationen S. 22 ff.
4) I S. 710.

Gesichtspunkt erfolgt ist. Insbesondere § 826 hat die Stellung eines Lückenbüßers und kommt auch für den Kredit als solcher in Betracht. Werden andere Bestimmungen durch § 824 auch nicht ausgeschlossen, so kommen sie doch für den Kredit nur neben ihm als Ergänzungen in Betracht und werden nur als solche im folgenden dargestellt.

§ 10.

Dem § 824 ähnliche Bestimmungen sind im § 6 des Gesetzes vom 27. Mai 1896, im § 186 und 187 des Strafgesetzbuchs enthalten. In Auslegung dieser Vorschriften, besonders in der Theorie und Praxis des Strafrechts, sind die im § 824 verwandten Begriffe schon abgegrenzt worden. Die Handlung des § 824 besteht im wahrheitswidrigen Behaupten oder Verbreiten von gewissen Tatsachen. Tatsachen sind der Vergangenheit oder Gegenwart angehörende Ereignisse oder Zustände, die nicht in Urteilen oder Meinungen des Behauptenden bestehen. Es fallen darunter auch innere Vorgänge, soweit sie Gegenstand der Beobachtung und richterlichen Prüfung sein können. Am besten wird der Begriff der Tatsache beleuchtet durch den Zusatz in § 186 StGB. „nicht erweislich wahr;“ es muß sich also um Erscheinungen handeln, die, wenn auch nicht im konkreten Falle, doch ihrer Natur nach bewiesen werden können. Behaupten heißt eine Tatsache als eigenes Wissen hinstellen. Dabei ist es gleichgültig, ob die Tatsache mit größerer oder geringerer Bestimmtheit ausgesprochen wird. Klauseln, welche den Wert der Mitteilung nachträglich aufheben sollen, wie „ich will aber

nichts gesagt haben," können regelmäßig nicht berücksichtigt werden. Ja, wenn die Tatsache garnicht ausdrücklich ausgesprochen wird, sondern nur als Schlußfolgerung aus den gemachten Angaben deutlich hervorgeht, so ist sie als behauptet anzusehen. Verbreiten besteht in jedem Mitteilen an andere Personen, auch streng vertrauliche Äußerungen fallen hierunter. Wer dem Schweigen anderer vertraut, handelt auf eigene Gefahr. Die § 186 und 187 StGB. erfordern, daß die Äußerung „in Beziehung auf einen andern" erfolgt. Daraus ist allgemein geschlossen worden, daß eine Behauptung gegenüber dem Verletzten selbst nicht genüge. § 824 hat dieses Erfordernis fallen gelassen. Doch muß ein Schaden ohne konkurrierendes Verschulden des Geschädigten aus der Mitteilung erwachsen sein. Dieser Erfolg wird bei Behauptungen gegenüber demjenigen, auf welchen sich die Tatsachen beziehen, regelmäßig nicht eintreten. Immerhin kann das Behaupten einer geeigneten Tatsache in einem an den Geschädigten gerichteten Brief oder gar auf einer offenen Postkarte, wenn der Inhalt ohne Verschulden des Adressaten zur Kenntnis Dritter gelangt, über das StGB. hinaus nach § 824 verantwortlich machen. Weiter wird erfordert, daß die Mitteilung der Wahrheit zuwider gemacht wird. Dasselbe sagt auch, wenn auch in andern Worten, § 187 StGB. Dagegen braucht, um einen Anspruch nach § 186 StGB. und § 823 Abs. 2 BGB. zu begründen, die Tatsache nur nicht erweislich wahr zu sein. Es genügt, daß die Wahrheit vom Beklagten nicht erwiesen werden kann, wenn sie auch in Wirklichkeit vorhanden ist. Da im Prozeß immer nur das inbetracht kommt, was er-

wiesen wird, so bleibt praktisch nur die Verteilung der Beweislast eine Besonderheit dieser Formel. Das charakteristische unserer Bestimmung liegt darin, daß die Tatsache geeignet sein muß, den Kredit eines anderen zu gefährden. In gleicher Linie mit dem Kredit sind Erwerb und Fortkommen geschützt, die wir möglichst außer betracht lassen. Liszt tadelt den Ausdruck geeignet zu gefährden. Es kann aber in dieser Wendung kein andrer Sinn gefunden werden, als wenn es hieße geeignet zu verletzen. Die Handlung unserer Vorschrift deshalb als Kreditgefährdung zu bezeichnen ist mißverständlich; denn die Handlung braucht im konkreten Fall die Möglichkeit einer Verletzung des Kredits garnicht nahe zu rücken, nur die Tatsache muß diese Gefahr in sich schließen. Wenn also die Äußerung unter Umständen gemacht wird, die die Schädigung nach objektivem Urteil als ausgeschlossen erscheinen lassen, diese aber infolge ungewöhnlicher Umstände doch eintritt, so macht sich der Mitteilende schadensersatzpflichtig.[1] Welche Tatsachen den Kredit gefährden können, ergiebt sich aus dem Begriff des Kredits. Insbesondere folgt aus der Verschiedenheit des Kredits von der Ehre, daß die Tatsachen nicht ehrenrührig zu sein brauchen. Ob eine Tatsache die Eignung hat ist nach objektivem Maßstab zu bestimmen. Zur Beurteilung müssen wir den Zeitpunkt der Behauptung ins Auge fassen. Wir dürfen niemals sagen: Es ist ein Schaden entstanden, also war die Geeignetheit vorhanden. Da der Kredit einer Person vor allem von dem Urteil derjenigen Mitmenschen ab-

1) Vgl. aber S. 67 ff. unten über Verursachung.

hängt, mit denen sie in Geschäftsverbindung steht, so richtet sich die Eignung einer Tatsache nach ihrer voraussichtlichen Wirkung auf diese Personen. So kann die Zugehörigkeit zu einer bestimmten politischen Partei eine kreditgefährdende Tatsache sein. Da aber andererseits der Kredit die Geltung in den Augen einer Mehrheit von Personen zur Grundlage hat, fällt die eigenartige Auffassung einer einzelnen nicht ins Gewicht. Wir haben als Grundlagen des Kredits nur die näheren persönlichen Beziehungen einer Person aufgefaßt. Daher fallen nicht unter die Kreditgefährdung das Ausstreuen von unwahren politischen Ereignissen, besonders von Börsengerüchten, obwohl diese das allgemeine Zutrauen in die wirtschaftlichen Verhältnisse erschüttern und damit auch Nachteile für eine einzelne Person zur Folge haben können. Hier bleibt der Schutz des § 71 des Börsengesetzes vom 2/6. 91 und die Schadensersatzpflicht aus § 833 Abs. 2 BGB. als alleiniger Schutz. Die Beschaffenheit einer Tatsache als kreditgefährdend muß ferner gerade für die Person vorhanden sein, die wegen eines entstandenen Schadens klagt — Nach § 186 StGB. muß die Tatsache geeignet sein, den anderen in der öffentlichen Meinung herabzusetzen oder ihn verächtlich zu machen. Daß nicht alle diese ehrgefährdenden Tatsachen den Kredit gefährden, daß sie andrerseits mir einen Ausschnitt aus den kreditgefährdenden bilden, ist schon mehrfach erwähnt.

Es ist dem Begriff des Kredits nicht eigentümlich, daß er auf richtigen Vorstellungen über Vermögen und persönliche Eigenschaften beruht. Der Kredit wird somit am leichsten durch wahrheitsgemäße Aufklärungen

gefährdet und verletzt. Diese betrachtet das Gesetz aber in der Regel nicht als unerlaubte Handlung, und ein Schutz gegen sie wird nur in Ausnahmefällen gewährt auf Grund des § 826. Die Mitteilung muß dann gegen die guten Sitten verstoßen; das kann auchbei wahrheitsgemäßen Angaben geschehen, „so unter anderem, wenn längst der Vergangenheit angehörige Vorgänge immer wieder hervorgesucht, wenn einzelne tatsächlich vorgefallene Unregelmäßigkeiten in gehässiger Weise verbreitet werden".[1]

Der Kredit, der gute Ruf im wirtschaftlichen Leben, wird, wie wir gesehen haben, dadurch gefährdet und verletzt, daß Anderen die Unterlagen für eine ungünstige Beurteilung geboten werden. Aber auch die geringe Achtung, die eine Person gegenüber einer anderen hat, kann auf die Wertung, die die letzte Person in den Augen Dritter erfährt, Einfluß haben. Die Tatsache der Nichtachtung durch Andere verleitet dazu selbst ein gleiches Urteil zu bilden. Somit kann die bloße Beleidigung nach § 185 StGB. den Kredit verletzen, und eine Schadensersatzklage nach § 823 Abs. 2 in Verbindung mit dieser Bestimmung begründen. In derselben Richtung kann auch der Schutz des § 826 wirken.

Diese Handlungen erlangen erst rechtliche Bedeutung, wenn durch sie ein Schaden verursacht ist. Welche Folgen als von einem bestimmten Ereignis verursacht gelten, ist eine der strittigsten Fragen der Jurisprudenz. M. E. ist der Begriff der adäquaten Verursachung sowohl dem Strafrecht wie auch dem bürgerlichen Recht

1) Urteil des schweizer. Bundesger. vom 23. XI. 95 bei Biberfeld S. 388.

zu grunde zu legen: Hiernach sind Ursachen für eine bestimmte Folge nur die Handlungen, welche nach den Anschauungen des Verkehrs erfahrungsgemäß eine solche Folge haben können.[1] Sicher erscheint mir, daß das BGB. die im Strafrecht herrschende Auffassung, die jede Veranlassung, welche man nicht wegdenken kann, ohne den Erfolg wegzudenken, als Verursachung bezeichnet, nicht zu seiner eigenen gemacht hat, sondern die Kausalität enger begrenzt. Dafür möchte ich eine, soviel ich sehe, bisher noch nicht in dieser Richtung beachtete Stelle aus dem von uns betrachteten Kapitel über die unerlaubten Handlungen anführen, nämlich § 848 in seinem Verhältnis zu § 823. § 848 bestimmt den Umfang des zu ersetzenden Schadens bei Sachentziehung. Seiner systematischen Stellung nach, wie auch das „auch" besonders hervorhebt, soll die Schadensersatzpflicht gegenüber den allgemeinen Regeln erweitert werden. Wenn man aber den herrschenden Ursachenbegriff zu Grunde legt, so ist der nach § 848 zu ersetzende Schaden nur der durch die Sachentziehung verursachte. Wenn § 848 garnicht vorhanden wäre, so würde sich aus § 823 allein genau das ergeben, was jetzt in § 848 festgelegt ist. Läge der Ursachenbegriff, wie ihn das Reichsgericht in Straffachen vertritt, dem BGB. zu grunde, so wäre § 848 überflüssig, da er gar keine erweiterte Schadensersatzpflicht herbeiführen würde.

1) Crome I S. 476: „Vielmehr ist die Person schon dann als verursachend anzusehen, wenn sie eine Bedingung setzt, welche auf Grund des ganzen zur Zeit der Handlung vorliegenden sonstigen Bedingungskomplexes im Allgemeinen geeignet war, den Erfolg herbeizuführen."

Wir können den Paragraphen nur so erklären, daß wir sagen: Das BGB. sieht als den aus der Eigentumsverletzung entstehenden Schaden im allgemeinen einen engeren Kreis von Folgen an, faßt also den Kausalitätsbegriff weniger weit als dies von Liszt und dem Reichsgericht geschieht. Der Planck'sche Kommentar will § 848 dadurch erklären, daß er ihn als eine Ausnahme von § 275 hinstellt, wonach der Schuldner durch das zufällige Unmöglichwerden der Leistung frei wird. Das ist jedoch völlig unrichtig. Die Verbindlichkeit aus der unerlaubten Entwendung einer Sache geht auf Ersatz des entstandenen Schadens, nicht auf Rückübertragung der entzogenen Sache. Der Schadensersatz würde in erster Linie in Rückgabe der Sache bestehen. Ist dies aber nicht möglich, mit oder ohne Verschulden des Schuldners, so kann nach § 251 der Gläubiger Geldentschädigung verlangen. Für § 275 ist hier kein Raum. Ist aber der Ursachenbegriff enger, als der in der Strafrechtstheorie und Praxis herrschende; so scheint mir die Theorie der adäquaten Kausalität die einzige nicht willkürliche Begrenzung der Folgen zu bieten.

Es muß also durch die Handlung ein Schaden entstanden sein. Worin liegt ein solcher Schaden? In der Kreditgefährdung offenbar noch nicht, wohl aber in der Kreditverletzung. Nach F. Endemann versteht das BGB. unter Schaden nur Vermögensschaden.[1] Aber das Gegenteil geht aus dem BGB. klar hervor. § 253, auf den Endemann sich stützt, drückt doch klar aus,

1) So auch Biberfeld S. 371.

das der Vermögensschaden nur ein Teil des Schadens ist. Dazu gehört zum Schadensersatz auch die Wiederherstellung eines nicht vermögensrechtlichen Schadens, wie Endemann an einer anderen Stelle zugiebt.[1] Schaden ist vielmehr der Unterschied zwischen dem gegenwärtigen Zustand aller rechtlich geschützten Interessen einer Person und dem Zustand, wie er ohne die verpflichtende Handlung vorhanden sein würde. Man kann also nach § 824 mit Erfolg klagen, bevor ein Vermögensnachteil eingetreten ist, wenn nur der Kredit verletzt ist. Eine Verletzung des Kredits liegt aber dann schon vor, wenn die unwahren Angaben Glauben gefunden haben. Kreditverletzungen und Vermögensschädigung werden gewöhnlich zeitlich zusammenfallen. Es kann sich aber auch sehr leicht der Fall ergeben, daß der Geschädigte eine Kreditverletzung feststellen kann, ohne daß sich ein Vermögensnachteil bemerkbar gemacht hat. Es wird z. B. dem Geschädigten von einer Firma mitgeteilt, daß sie die Geschäftsverbindung mit ihm abbreche. In diesem Zeitpunkt wird dann ein Vermögensschaden noch nicht eingetreten sein. Es wird also die Möglichkeit des Einschreitens für eine frühere Zeit gewährt, als wenn bloß Vermögensschaden geltend gemacht werden könnte. Dazu wird eine erfolgreiche Klage leichter durchgeführt werden können, weil die Schwierigkeit einen Vermögensnachteil nachzuweisen wegfällt. Der Schaden, wegen dessen aus § 824 vorgegangen werden kann, beschränkt sich aber durchaus nicht auf Schaden am Kredit, wie das überall als selbst-

2) S. 565.

verständlich angenommen zu werden scheint.[1] Insbesondere kommt Vermögensschaden inbetracht, der vom Kredit nicht berührt wird. Man denke an folgenden Fall: Es wird über jemand der Wahrheit zuwider verbreitet, daß er vielfach wegen Eigentumsvergehen vorbestraft sei. Der Hauswirt, der mit dem anrüchigen Menschen nicht unter einem Dache wohnen will, kündigt ihm die Wohnung. Der hierin liegende Vermögensnachteil ist nach § 824 zu ersetzen, weil die behauptete Tatsache geeignet ist den Kredit des Geschädigten zu gefährden. Der eingetretene Schaden hängt aber mit dem Kredit in keiner Weise zusammen; die Kündigung ist garnicht erfolgt, weil der Kredit des Mieters erschüttert gewesen wäre. Wenn man unter Schutz des Kredits, wie das wohl korrekt ist, nur den Schutz gegen Verletzungen dieses Rechtsguts versteht, so geht § 824 weit darüber hinaus, und zwar nicht blos durch die Aufnahme von Erwerb und Fortkommen. — Was hier über Verursachung und Schaden gesagt ist, gilt genau ebenso für § 823 Abs. 2 in Verbindung mit § 186 und 187 StGB.

Zur Vervollständigung der von uns betrachteten Tatbestände fehlt noch die Berücksichtigung der subjektiven Seite der Handlungen. § 824 verlangt Kennen oder Kennenmüssen der Unwahrheit. Kennenmüssen heißt infolge außerachtlassen der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt nicht kennen (§ 122 II, § 276). Will man dieses Verschulden in der sonst üblichen Weise aus-

1) Vgl. Planck zu 824. Biberfeld S. 368. Liszt, Deliktobligationen S. 32. A. Cohn S. 63. Matthiaß I S. 710.

drücken, so deckt es sich mit Vorsatz und Fahrlässigkeit. Das Verschulden braucht sich aber nur auf die wahrheitswidrige Äußerung zu erstrecken, nicht auf die Gefahr, die die aufgestellte Tatsache für den Kredit eines anderen in sich schließt.[1] Die Schadensersatzpflicht wird nicht ausgeschlossen, wenn die Äußerung geschieht in der Absicht, dem andern zu nützen. Es ist daher besser für § 824 BGB. garnicht von Vorsatz und Fahrlässigkeit zu reden. — Grade umgekehrt behandelt das Strafrecht diesen Punkt. § 186 und § 187 erfordern vorsätzliche Begehung. Der Täter muß sich insbesondere bewußt sein, auf welche Personen sich seine Angaben beziehen Er muß auch die kreditgefährdende Bedeutung der Tatsachen vor Augen haben. Dieses ergiebt sich aus § 59 StGB., das BGB. hat einen derartigen allgemeinen Satz für das Deliktsrecht nicht aufgestellt. Die Mitteilung des § 187 muß zudem wider besseres Wissen gemacht sein. Damit wird der Tatbestand des § 187 weit enger begrenzt als der des § 824, und kann also als Ergänzung nicht inbetracht kommen. Nach § 186 braucht aber ein Verschulden bezüglich der Unwahrheit der Behauptung nicht vorhanden zu sein. So it behauptet § 823 Abs. 2 in Verbindung mit § 186 StGB. auch neben § 824 seine praktische Bedeutung. Im Falle der Wahrheit der Tatsache schützt den Täter nicht einmal die irrige Annahme der Erweislichkeit. Wenn man erwägt, daß die Erweislichkeit zur Zeit des Prozesses vorhanden sein muß, zwischen Tat und Prozeß

1) Zweifelhaft Liszt, Deliktsobligationen. Abweichend Matthiaß 1 S. 715, der vorsätzliche und fahrlässige Mitteilung einander gegenüberstellt.

der Beweis unmöglich geworden sein kann, so sehen wir, daß inbezug auf den wichtigsten Punkt nach § 186 StGB. vom Verschulden abgesehen wird. Danach läßt sich die Frage aufwerfen, ob für die Schadensersatzklage durch § 823 Abs. 2 Satz 2 hier nicht eine Änderung getroffen wird. Es läßt sich aber nicht behaupten, daß ein Verstoß gegen § 186 StGB. ohne Verschulden möglich sei. Es wird ja in Beziehungen auf einige Tatbestandsmerkmale Vorsatz erfordert. Dazu wird eine ähnliche Regel durch § 6 des Gesetzes vom 27. Mai 1896 getroffen, wonach Schadensersatzpflicht eintritt, ohne daß ein Verschulden bezüglich der Unwahrheit der Tatsache vorzuliegen braucht. Allerdings wird hier andrerseits erfordert, daß die Mitteilung „zu Zwecken des Wettbewerbs" d. h. in der Absicht, durch Schädigung der Erwerbstätigkeit des andern sich einen Vorteil zu verschaffen, gemacht sei.

Die Schadensersatzpflicht wird wesentlich beschränkt durch besondere Bestimmungen über den Ausschluß der Rechtswidrigkeit, die für § 824 in dessen zweiten Absatz, für § 186 StGB. in § 193 StGB. enthalten sind. Trotz verschiedener Fassung sagen beide inhaltlich dasselbe. Die Schadensersatzpflicht kann entfallen, wenn der Täter die Unwahrheit nicht kannte, auch wenn er grob fahrlässig gehandelt hat. Eine Aushilfe bietet uns hier der Begriff des dolus eventualis. Er liegt vor, wenn der Mitteilende die Möglichkeit der Unwahrheit vor Augen hat und auch für den Fall der Unrichtigkeit die Äußerung hat tun wollen. Weitere Voraussetzung für den Wegfall der Civilrechtsfolge ist, daß der Aussagende oder der Empfänger an der Mitteilung ein berechtigtes Interesse

hat. Danach ist einmal gesagt, daß nach objektivem Urteil ein Grund dafür vorhanden sein muß, daß die Mitteilung gemacht wurde. Die Äußerung darf mithin nicht bloßer Klatschsucht entsprungen sein. Ein Interesse hat man nun auch daran, Anderen Schaden zuzufügen; das Gesetz schützt aber nur berechtigte d. h. schutzwürdige Interessen; das sind alle diejenigen, welche nach dem gesamten Inhalt unserer Rechtsnormen gebilligt werden. Die Vergünstigung dieser Bestimmung ist hauptsächlich für die kaufmännischen Auskunftsbureaus berechnet. Hier wird ja der Empfänger der Mitteilung regelmäßig ein berechtigtes Interesse an derselben haben, aber auch wo dieses fehlt, wird man der Auskunftsstelle den Schutz des Absatzes 2 zubilligen müssen, unter dem Gesichtspunkt, daß sie selbst ein berechtigtes Interesse an der Mitteilung hat; denn auch der gewerbsmäßige Vertrieb von Auskünften bleibt doch ein erlaubtes Gewerbe, solange nur im allgemeinen die Absicht vorhanden ist, Ehrlichkeit in Handel und Wandel zu stützen. Auch bei Mitteilungen unter Geschäftsfreunden wird das berechtigte Interesse vorhanden sein. Der gute Glaube allein, der Empfänger hätte ein berechtigtes Interesse, genügt aber nicht.

Wer Schadenersatz verlangt, hat die Voraussetzungen desselben zu beweisen. Der Kläger muß also nach § 824 dartun, daß der Beklagte bestimmte Mitteilungen gemacht hat, daß die geäußerten Tatsachen einen kreditgefährdenden Charakter haben, daß sie unwahr sind, daß der Täter diese Unwahrheit kannte oder kennen mußte, daß ein Schaden aus diesen Mitteilungen erwachsen ist und wie hoch er sich beläuft. Schwierigkeiten wird ihm der Beweis des Verschuldens des Beklagten und der Höhe des Schadens

machen. Besonders pflegt der deutsche Richter den Schaden nicht so frei zu bestimmen, wie der französische. Aus dem letzten Grunde wird der Geschädigte vielleicht vorziehen im Strafprozeß einen Bußanspruch geltend zu machen, wenn der Tatbestand von § 186 oder § 187 StGB. gegeben ist. Den ausnahmsweisen Wegfall der Schadensersatzpflicht wegen Vorliegens eines berechtigten Interesses hat der Beklagte zu beweisen. Von dem Tatbestand des Absatzes 2 von § 824 braucht der Beklagte nicht zu beweisen, daß die Unwahrheit der Mitteilung ihm unbekannt war. Ob dieser Fall vorliegt, geht aus dem hervor, was der Kläger bewiesen hat, um die Schadensersatzpflicht zu begründen. — Wesentlich anders stellt sich die Beweislast, wenn Schadensersatz nach § 823 Abs. 2 und § 186 StGB. verlangt wird. Hier hat der Kläger weder Unwahrheit noch gar verschuldete unwahre Mitteilung zu beweisen, sondern der Beklagte muß die Wahrheit dartun. Diese Abweichung wird es oft ratsam erscheinen lassen, einen Anspruch auf diese Vorschrift zu gründen.

§ 11.

Die privatrechtliche Folge aus den genannten Delikten ist die Verpflichtung zum Schadensersatz. Über den Umfang des zu ersetzenden Schadens findet die Sonderregel des § 842 Anwendung, nach der auch der für Erwerb und Fortkommen des Verletzten entstehende Schaden auszugleichen ist. Denn die Verletzung des Kredits stellt sich als eine gegen die Person gerichtete unerlaubte Handlung dar, da der Kredit als Eigenschaft einer Person mit dieser untrennbar verbunden ist. § 842 enthält jedoch

keine wesentliche Besonderheit, sondern nur eine Anwendung des in § 252 ausgesprochenen Grundsatzes.[1] Der Ersatz wird hauptsächlich in Geld bestehen. Soweit der Schaden das Vermögen des Verletzten betrifft, wird der Anspruch auf Wiederherstellung teils direkt auf Geld gehen oder wegen Unmöglichkeit der Naturalherstellung in eine Geldforderung verwandelt werden. Es kommen aber neben der Geldentschädigung noch andere Arten des Ersatzes in Betracht, nämlich als Ausgleichung des nicht vermögensrechtlichen Schadens. Vor allem kann, wenn der rechtsverletzende Zustand fortdauert, dessen Beseitigung verlangt werden. Auf diese Weise schließt der Schadensersatzanspruch den Unterlassungsanspruch in sich; nur kann dieser nicht für die Zukunft geltend gemacht werden, wie bei absoluten Rechten. Dieser Fall ist besonders dann praktisch, wenn die schädigende Behauptung in einer Druckschrift aufgestellt worden ist. Wer wie F. Endemann in dem Schaden nur Vermögensschaden sieht, müßte den Anspruch auf Beseitigung des rechtsverletzendes Zustandes folgerichtig leugnen. Denn das Vorhandensein der kreditverletzenden üblen Nachrede schließt noch keinen Vermögensschaden in sich. Das BGB. läßt aber keinen Zweifel, daß der zum Ersatz verpflichtende Umstand selbst wegzuräumen ist. Nach Dernburg ist bei Ehrverletzungen auch eine Klage auf Ehrenerklärung zuzulassen;[2] auch bei Aufstellen und Verbreiten nicht ehrenrühriger kreditgefährdender Tatsachen müßte man entsprechend dem Geschädigten einen Anspruch auf Berichtigung durch den Täter zu-

1) Dernburg, BGB. S. 627.
2) BGB. S. 632. Ebenso Crome II S. 1028.

billigen. Dernburg begründet seine Bemerkung über die Ehrenerklärung nicht. Die erwähnten Ansprüche lassen sich unter dem Gesichtspunkt der Wiederherstellung sehr wohl rechtfertigen. Die Kreditverletzung besteht in der Beeinflussung des Urteils über eine Person. Die Wiederherstellung wird also dahingehen, die Unterlagen für eine günstige Wertung der persönlichen und vermögensrechtlichen Verhältnisse einer Person abzugeben. Der Widerruf durch den Schädigenden wird als geeignetes Mittel hierzu anerkannt werden müssen. Hiermit wäre die öffentliche Bekanntmachung, die das Gesetz über den unlauteren Wettbewerb und das Strafgesetzbuch geben, ersetzt. Beseitigung des fortdauernden Angriffs und Ehrenerklärung sind dann alleiniger Gegenstand der Klage, wenn zwar der Kredit verletzt, ein Vermögensschaden aber noch nicht eingetreten ist.

§ 12.

Mannigfaltig waren die juristischen Gebiete, durch die uns unser Weg geführt hat. An die geschmeidigen Formen, in die das Recht in vielfach wechselnder Gestaltung unser modernes Verkehrsleben zu fassen sucht, schlossen sich die starren Normen des Deliktsrechts an. Trotzdem hat sich vom wirtschaftlichen Standpunkt aus betrachtet das Feld unserer Darstellung wenig verschoben. Eine Gruppe von Vorgängen auf dem Gebiete des Güteraustausches war die Grundlage unserer Betrachtung. Ihre gemeinsamen Besonderheiten fanden wir im Kredit. Mit demselben Namen belegten wir auch eine Vorbedingung in

den Eigenschaften der an diesen Geschäften beteiligten Personen. Dann sahen wir, wie die Rechtsordnung mit zwingenden Normen eingreift, um diese Voraussetzung des Kreditverkehres zu schützen, und damit diesen selbst zu sichern und zu erleichtern.